المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الدراسات العليا الشرعية
فرع الفقه وأصوله

شرح منتهى الإرادات

تأليف: العلامة الفقيه تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي

الشهير بابن النجار

٨٩٨ - ٩٧٢هـ

من أول باب اللقطة إلى آخر كتاب الوصية

دراسة وتحقيق

أعدها لنيل درجة الدكتوراه في الفقه

أحمد بن صالح بن عبد الله آل عبد السلام

إشراف الأستاذ الدكتور

شعبان بن محمد إسماعيل

الجزء الثاني

١٤١٩هـ

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الدراسات العليا الشرعية
فرع الفقه وأصوله

شرح منتهى الإرادات

تأليف: العلامة الفقيه تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي

الشهير بابن النجار

٨٩٨ - ٩٧٢هـ

من أول باب اللقطة إلى آخر كتاب الوصية

دراسة وتحقيق

أعدها لنيل درجة الدكتوراه في الفقه

أحمد بن صالح بن عبد الله آل عبد السلام

إشراف الأستاذ الدكتور

شعبان بن محمد إسماعيل

الجزء الثاني

١٤١٩هـ

[فصل]

فيما يُرجع فيه إلى شرط الواقف

(فصل : ويرجع) بالبناء للمفعول عند التنازع في شيء من أمر الوقف **(إلى شرط واقف)**[١] ، كقوله : شرطت لزيد كذا ولعمرو كذا ؛ لأن عمر رضي الله تعالى عنه شرط في وقفه شروطاً ، فلو لم يجب اتباعها لم يكن في اشتراطها فائدة[٢] . ولأن ابتداء الوقف مفوّض إلى واقفه ، فاتبع شرطه ، **(ومثله)** أي : مثل الشرط الصريح في حكم وجوب الرجوع إليه **(استثناء)** .

قال في الإنصاف : والاستثناء كالشرط على الصحيح من المذهب ، نص عليه ، وقيل : لا . انتهى[٣] .

فلو وقف شيئاً على جماعة كأولاده أو أخواته أو[٤] قبيلة واستثنى إنساناً منهم لم يكن له شيء[٥] ، **(و)**مثل الشرط أيضاً **(مخصص من صفة)**[٦] ، كما لو وقف شيئاً

(١) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٠٥ ، والمبدع ٥/ ٣٣٣ ، والإنصاف ٧/ ٥٣ .

(٢) انظر : المبدع ٥/ ٣٣٣، وكشاف القناع ٤/ ٢٥٨ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣١٢ .

(٣) الإنصاف ٧/ ٥٢ ، وانظر : المبدع ٥/ ٣٣٣ .

(٤) في ب (و) .

(٥) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣١٤ .

(٦) انظر : المبدع ٥/ ٣٣٣ ، والإنصاف ٧/ ٥٢ .

على الفقهاء أو المساكين أو قبيلة ، فإنه يختص بهم فلا يشاركهم [١] من سواهم ، وإلا لما كان لتخصيصه فائدة ، **(و)** مثل الشرط في حكم الرجوع إليه مخصص من **(عطف بيان)**[٢] ؛ لأنه مشبه لا صفة في إيضاح متبوعه وعدم استقلاله .

فمن وقف على ولده [أبي محمد عبدالله][٣] وفي أولاده من كنيته أبو محمد غيره اختص به عبدالله [٤] **(و)** مثله [٥] [في الحكم][٦] أيضاً مخصص من **(توكيد)**[٧] ، كما لو وقف على أولاد زيد نفسه ، فإنه لا يدخل أولاد أولاده ، وكذا مخصص من **(بدل)**[٨] ، كمن له أربعة أولاد ، وقال : وقفت هذا على ولدي فلان وفلان وفلان [٩] ، وعلى أولاد أولادي ، فإن الوقف يكون على الثلاثة وأولاد [١٠]

---

(١) في ف (يشازكهم) .

(٢) انظر : المبدع ٥/ ٣٣٣ ، والإنصاف ٧/ ٥٢ .

(٣) ما بين المعقوفتين في ب (أبي محمد بن عبدالله) ، وفي ز (محمد أبي عبدالله) .

(٤) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣١٤ .

(٥) في ز (ومثله أيضاً) .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من ز .

(٧) انظر : المبدع ٥/ ٣٣٣ ، والإنصاف ٧/ ٥٢ .

(٨) انظر : المرجعين السابقين .

(٩) ساقطة من ف .

(١٠) في ف (فاولاد) .

الأربعــة ؛ لأنه أبدل بعض الولد ، [وهو فــلان وفــلان وفــلان من اللفظ المتناول للجميع ، وهو ولدي][(١)] فاختص بالبعض المبدل ، وهو فلان وفلان وفلان ، كما لو قال : علي ولدي فلان ، وذلك لأن بدل البعض يوجب اختصاص الحكم به ، كقول الله تعالى : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾[(٢)] ، لما خص المستطيع بالذكر اختص الوجوب به ، ولو قال : ضربت زيداً رأسه ، أو رأيت زيداً وجهه اختص الضرب بالرأس والرؤية بالوجه[(٣)] ، قال في المغني : ومنه قوله تعالى ﴿ وَيَجْعَلَ[(٤)] الْخَبِيثَ بَعْضَهُ عَلَىٰ بَعْضٍ ﴾[(٥)] وقول القائل : طرحت الثياب بعضها فوق بعض ، فإن الفوقية تختص بالبعض مع عموم اللفظ الأول كذا ها هنا .

وخالف القاضي فقال بدخول من لم يسم ، واحتج بأن قوله : ولدي يستغرق الجنس فيعم الجميع ، وقوله : فلان وفلان وفلان ، تأكيد لبعضهم ، فلا يوجب إخراج بقيتهم ، كالعطف في قوله : ﴿ مَن كَانَ عَدُوًّا لِّلَّهِ وَمَلَائِكَتِهِ وَرُسُلِهِ

---

(١) ما بين المعقوفتين في ف حصل تقديم وتأخير حيث جاء فيها [من اللفظ المتناول للجميع وهو ولدي ، وهو فلان ، وفلان ، وفلان] .

(٢) سورة آل عمران من الآية ٩٧ .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٣١٤ .

(٤) في ب (تجعل) .

(٥) سورة الأنفال من الآية ٣٧ .

﴿وَجِبْرِيلَ وَمِيكَالَ﴾[١] ، ورده في المغني بأن عطف الخاص على / العام يقتضي تأكيده لا تخصيصه[٢] . انتهى[٣] . ف ١٩٨أ

ولو قال : وقفت على ولدي فلان وفلان ثم الفقراء لا يشمل ولد ولده[٤] . وقيل : بلى[٥] .

(و) مثل ما تقدم في الحكم مخصص من **(نحوه)** ، كتقديم الخبر ، مثل أن يقول واقف داره على أولاده والساكن منهم عند حاجته بلا أجرة فلان[٦] ، **(و)** كذا / مخصص من **(جار)** ومجرور[٧] **(نحو : على أنه ، وبشرط أنه ، ونحوه)**[٨] كقوله : لكن إن كان كذا فكذا[٩] ، **(فلو تعقب)** الشرط **(جملاً عاد** ف ٢٣٩أ

---

(١) سورة البقرة من الآية ٩٨ .

(٢) انظر : شرح الكوكب المنير ٣/ ٣٦٢ .

(٣) المغني ٨/ ٢٠٠ ، ٢٠١ .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٢٠١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣١٥ .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٢٠١ .

(٦) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣١٥ .

(٧) في ف (مجذور) .

(٨) وذلك بأن يقول : وقفت هذا الشيء ، على أنه من اشتغل بالعلم من أولادي ؛ صرف إليه ، وكذا إن قال : وقفته بشرط أنه من تأدب بالآداب الشرعية صرف إليه .

(٩) انظر : المبدع ٥/ ٣٣٣ ، والإنصاف ٧/ ٥٢ ، وكشاف القناع ٤/ ٢٥٩ .

إلى الكل)[١] .

قال / في الإنصاف : على الصحيح من المذهب[٢] . ز٢٠٥ب

وقد ذكر المصنف في المغني وجهين [٣] في قوله : أنت حرام ، ووالله لا أكلمك إن شاء الله . انتهى[٤] .

(وفي عدم إيجاره)[٥] أي : الوقف[٦] وهذا الإيجار متعلق بقوله : يرجع المذكور في أول الفصل .

(أو قدر مدته) أي : الإيجار ، يعني أن الواقف لو شرط أن لا يؤجر الوقف أبداً أو شرط أن لا يؤجر إلا مدة كذا رجع إلى شرطه [٧] .

---

(١) انظر : شرح الكوب المنير ٣/ ٣٥٥ .

(٢) الإنصاف ٧/ ٥٢ .

(٣) انظر المغني ١٠/ ٤٢٥ .

(٤) الإنصاف ٧/ ٥٢ .

(٥) لم يتضح رسمها في ف .

(٦) أي يجب العمل بالشرط في عدم إيجار الوقف .

(٧) انظر : الفروع ٤/ ٦٠٠ ، والإنصاف ٧/ ٥٣ ، والإقناع ٣/ ١٠ ، وكشاف القناع ٤/ ٢٥٩ .

(و) يجب الرجوع أيضاً إلىٰ شرط الواقف **(في قسمته)** أي : الوقف[١] ، فلو وقف علىٰ أولاده ، وشرط لأحدهم النصف ولآخر الثلث ولآخر السدس ونحو ذلك اتبع شرطه[٢] .

و[٣] قال في الفروع بعد أن قدم الرجوع إلىٰ شرط الواقف مطلقاً : واختار شيخنا [٤] لزوم العمل بشرط مستحب خاصة ، وذكره ظاهر المذهب لأنه لا ينفعه ويعذر [٥] عليه ، فبذل المال فيه سفه ولا يجوز ، ثم قال : وقال شيخنا : ومن قدر[٦] له الواقف شيئاً فله أكثر إن استحقه بموجب الشرع [٧] ، وقال : الشرط المكروه باطل اتفاقاً ، ثم قال : قال شيخنا : قول الفقهاء نصوصه[٨] كنصوص الشارع ، يعني في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل ، مع أن التحقيق أن لفظه

---

(١) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٠٥ ، والمبدع ٥/ ٣٣٣ ، والإنصاف ٧/ ٥٣ ، والفروع ٤/ ٦٠٠ .

(٢) انظر : كشاف القناع ٤/ ٢٦٠ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٣١٦ .

(٣) الواو ساقطة من ب .

(٤) المقصود به : شيخ الإسلام ابن تيميَّة ، وانظر : الاختيارات الفقهية ص ١٧٥ ، ١٧٦ .

(٥) في ب ، ز (يغرر) .

(٦) في ف (قذر) .

(٧) انظر : الاختيارات ص ١٧٥ .

(٨) أي الواقف .

ولفظ الموصي والحالف والناذر[(١)] وكل عاقد يحمل على [مذهبه و][(٢)] عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها ، وافقت لغة العرب ، أو لغة الشارع ، أو لا ، وقال : ولا خلاف أن من وقف على صلاة أو صيام [أو قراءة][(٣)] أو جهاد غير شرعي ونحوه لم يصح والخلاف في المباح ، كما لو وقف على الأغنياء لا يخرج مثله هنا ؛ لأنه يُفعل لأنه مباح ، ولا يجوز اعتقاد غير المشروع مشروعاً وقربة وطاعة واتخاذه ديناً ، والشروط إنما يلزم الوفاء بها إذا لم يفض ذلك إلى الإخلال بالمقصود الشرعي ، ولا تجوز المحافظة على بعضها مع فوات المقصود بها .

قال : ومن شرط في القربات أن يقدم فيها الصنف المفضول فقد شرط خلاف شرط الله ، كشرطه في الإمامة تقديم غير الأعلم ، فكيف إذا شرط أن يختص بالصنف المفضول . انتهى[(٤)] .

(و) يرجع إلى شرط الواقف أيضاً على المذهب في **(تقديم بعض أهله)**

---

(١) لم يتضح رسمها في ف .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من ب ، ز ، ف .

(٣) في ب ، ز ، ف (اقراءة) .

(٤) كلام صاحب الفروع ٤/ ٦٠٠ ، ٦٠١ ،
وانظر قول شيخ الإسلام في : الاختيارات ص١٧٥ ، ١٧٦ ، ومجموع الفتاوى لابن قاسم ٣١/ ٤٧ ، ٤٩ .

أي[١] : أهل الوقف[٢] ، **(كـ)**ـوقفت هذا **(على زيد[٣] وعمرو وبكر ، ويبدأ بالدفع إلى زيد أو)** وقفت **(على طائفة كذا ، ويبدأ بالأصلح ونحوه)** ، كيبدأ بالأفقه ، أو الأدين ، أو المريض ، أو الفقير .[٤]

(و) يرجع إليه أيضاً في **(تأخير عكسه)** ، يعني أن التأخير عكس التقديم[٥] كقوله : وقفت على أولادي يعطى منهم أولاً ما سوى فلان كذا ، ثم ما فضل لفلان ، فلا يكون لفلان[٦] المؤخر إلا ما فضل وإن لم يفضل شيء سقط[٧] .

(و) يرجع إلى شرطه أيضاً في **(ترتيب كجعل استحقاق بطن مرتباً على آخر)**[٨] مثل أن يقف على أولاده ، ثم أولادهم ، **(فالتقديم بقاء الاستحقاق**[٩]

---

(١) في ب ، ز (إلى) .

(٢) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٠٥ ، والمبدع ٤/ ٣٣٤ ، والفروع ٤/ ٦٠١ ، والإنصاف ٧/ ٥٣ .

(٣) لم يتضح رسم اسم (زيد) في ف .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ٥٣ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣١٦ .

(٥) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٠٥ ، والفروع ٤/ ٦٠٠ ، والمبدع ٥/ ٣٣٤ ، والإنصاف ٧/ ٥٣ .

(٦) ساقطة من ب .

(٧) انظر : الإنصاف ٧/ ٥٣ ، وغاية المنتهى ٢/ ٢٩٨ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣١٦ .

(٨) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٠٥ ، والفروع ٤/ ٦٠٠ ، والمبدع ٥/ ٣٣٤ .

(٩) في ب ، ز ، (للاستحقاق) .

للمؤخر على صفة أن له ما فضل ، وإلا) أي : وإن لم يفضل شيء **(سقط ، والترتيب عدمه)** أي : عدم الاستحقاق **(مع وجود المقدم)**[١] .

ويرجع إلى شرطه أيضاً في جمع وتسوية ، فلو قال : وقفت هذا على جميع أولادي ، يُقسَّم[٢] ريعه بينهم بالسوية ، عمل به[٣] ، وتركت ذكر ذلك لظهوره ، فإنه لو لم يقل سوى وقفته على أولادي ، قسم على جميعهم بالسوية .

(و) يرجع إلى[٤] شرطه أيضاً في **(إخراج من شاء من أهل الوقف)**/ ف ٢٣٩ ب
مطلقاً **(أو بصفة)** ، كوقفت هذا على بناتي ، ومن تزوجت منهن[٥] سقط حقها ، **(وإدخال من شاء منهم)** ، أي : من أهل الوقف مطلقاً ، كوقفت هذا على أولادي أُخرج من أشاء منهم وأُدْخِلُ من أشاء منهم ، **(أو بصفة)** كوقفت هذا على أولادي يصرف ريعه [الآن للفقراء][٦] منهم ، مع من افتقر بعد الآن[٧] .

---

(١) انظر : المبدع ٥/ ٣٣٥ ، والإنصاف ٧/ ٥٣ .

(٢) في ب (تقسيم) .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ٥٣ .

(٤) في ب (على) .

(٥) في ب (منهم) .

(٦) ما بين المعقوفتين في ب [إلى الفقراء] .

(٧) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٠٥ ، والمبدع ٥/ ٣٣٤ ، والإنصاف ٧/ ٥٤ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣١٧ .

و (لا) يجوز شرط **(إدخال من شاء من غيرهم)** ، أي : غير أهل الوقف[1]، **(كشرطه تغيير شرط)** .

وعبارته في التنقيح[2] كما في المتن[3] ، وظاهرها أن الحكم فيما إذا شرط ذلك لنفسه أو لغيره واحد[4] لا يختلف[5].

وقال في الإنصاف : ظاهر قوله يعني صاحب المقنع : وإخراج من شاء بصفة وإدخاله بصفة أن الواقف لو شرط [للناظر إخراج من / شاء][6] بصفة من ب ١٩٨ ب
أهل الوقف وإدخال غيره بصفة منهم جاز ؛ لأنه ليس بإخراج للموقوف عليه من الوقف ، وإنما علق الاستحقاق بصفة ، فكأنه جعل له حقاً في الوقف إذا اتصف بإرادة الناظر لعطيته[7]، ولم يجعل له حقاً إذا انتفت تلك الصفة فيه .

وإن شرط له أن يخرج من شاء من أهل / الوقف ويدخل من شاء من غيرهم ز ٢٠٦ أ
لم يصح ؛ لأنه شرط ينافي مقتضى الوقف فأفسده ، كما لو شرط أن لا ينتفع به ،

(١) انظر : المغني : ٨/ ١٩٣ .

(٢) انظر : التنقيح المشبع ص٢٥١ .

(٣) منتهى الإرادات ٢/ ٩ .

(٤) في ب (واحد) .

(٥) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣١٨ .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من ف .

(٧) في ب ، ز ، ف (ليعيطه) .

قال ذلك المصنف [١] ومن تابعه [٢] . انتهى . [٣]

وعبارته في الفروع : وإن شرط للناظر إخراج من شاء منهم وإدخال من شاء من غيرهم بطل ؛ لمنافاته مقتضاه . انتهى[٤] .

فتحرر أن المسألة مفروضة في الفروع [٥] والإنصاف [٦] فيما شرط ذلك للناظر ، وكلامه في التنقيح أعم ، ويؤيد ما في التنقيح تعليلهم للحكم[٧] ، فلهذا تبعته في العبارة ، والله أعلم .

وفرَّق الموفق بين هذه [المسألة ومسألة][٨] إدخال من شاء منهم في

---

(١) انظر : المغني ٨/ ١٩٣ .

(٢) كصاحب الفروع ٤/ ٦٠٢ .

(٣) الإنصاف ٧/ ٥٧ .

(٤) الفروع ٤/ ٦٠٢ .

(٥) انظر : المصدر السابق .

(٦) الإنصاف ٧/ ٥٧ .

(٧) حيث قال في التنقيح ص ٢٥١ : وإن شرط إخراج من شاء بصفة وإدخاله بها ، أو إخراج من شاء من أهل الوقف وإدخال من شاء منهم صح ، لا إدخال من شاء من غيرهم كشرطه تغيير شرط ا . هـ .

(٨) ما بين المعقوفتين في ب ، ز ، ف (المسألة وبين مسألة) ، والصواب إسقاط كلمة (بين) ؛ لأن (بين) لا تكرر إلا مع الضمير .

الحكم[١]، وهو المعتمد ؛ فإن هذه [٢] المسألة تعليق لمنع الاستحقاق أو للاستحقاق على صفة هي مشيئته[٣] أو غيرها[٤] ، كما لو وقفه ابتداء على المشتغلين من ولده ، فإنه[٥] يستحقه المشتغل دون غيره ، فمن ترك الاشتغال زال استحقاقه ، فإن عاد إليه عاد استحقاقه .

ذكره في المغني [٦] والشرح [٧] .

قال في الفروع : وقال الحارثي : الفرق لا يتجه . وقال شيخنا [٨] : كل متصرف بولاية إذا قيل : يفعل ما شاء[٩] فإنما هو لمصلحة شرعية حتى لو صرح

(١) انظر : المغني ٨/ ١٩٣ .

(٢) ساقطة من ز .

(٣) لم يتضح رسمها في ب .

(٤) في ب (غيرتها) .

(٥) في ز (وإنه) .

(٦) المغني ٨ / ١٩٣ .

(٧) الشرح الكبير ٣/ ٤٠٥ .

(٨) المقصود به شيخ الإسلام ابن تيمية ، والكلام لصاحب الفروع .

(٩) في ز (ما يشاء) .

الواقف بفعل ما يهواه أو ما[١] يراه مطلقاً فشرط باطل لمخالفته الشرع ، وغايته أن يكون شرطاً مباحاً، وهو باطل على الصحيح المشهور ، حتى لو تساوى فعلان ، عمل بالقرعة ، وإذا قيل هنا بالتمييز فله وجه[٢]. انتهى[٣] .

(و) يرجع إلى شرط واقف **(في ناظره)** أي : الوقف ؛ لأن عمر جعل وقفه إلى بنته حفصة رضي الله تعالى عنهما[٤] ، ثم يليه ذو الرأي من أهلها[٥] ؛ ولأن مصرف الوقف يتبع فيه شرط واقفه ، فكذا في نظره[٦] ، وفي **(إنفاق عليه)** إذا خرب ، أو إذا كان حيواناً بأن يقول : يُعمر أو ينفق عليه من جهة كذا، وفي **(سائر)**[٧] أي : باقي **(أحواله)** ؛ لأنه ثبت بوقفه فوجب أن يتبع فيه شرطه[٨] ، وذلك **(كـ)**ما لو شرط **(أن لا ينزل فيه فاسق ولا شرير ولا**

---

(١) في ب (أو كما) .

(٢) انظر كلام شيخ الإسلام في الاختيارات الفقهية ص١٧٦ ، ١٧٧ .

(٣) الفروع ٤/ ٦٠٢ .

(٤) في ب ، ز (عنها) .

(٥) الأثر تقدم تخريجه .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٢٣٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٥ ، والمبدع ٥/ ٣٣٤ ، والإنصاف ٧/ ٥٣ .

(٧) في ب (أو في سائر) .

(٨) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٠٥ ، والمبدع ٥/ ٣٣٥ .

متجوه [١] **ونحوه)** ، كأن لا ينزل فيه من يرىٰ بخلق القرآن، فإنه يعمل بذلك .

قال في الفروع : وإلا توجه أن لا يعتبر في فقهاء ونحوهم. انتهىٰ [٢] .

حكم تخصيص الوقف **(و)** علىٰ اعتباره بالرجوع إلىٰ تخصيص الواقف **(إن خصص مقبرة ، أو رباطاً ، أو مدرسة ، أو إمامتها بأهل مذهب ، أو)** بأهل **(بلد ، أو) (بقبيلة تخصصت)** بهم ، قال في الإنصاف : / لو خصص المدرسة بأهل مذهب، أو ف ٢٤٠أ بلد، أو قبيلة تخصصت ، وكذلك الرباط ، والخانقاه [٣] ، والمقبرة كذلك ، وهذا المذهب، جزم به في التلخيص وغيره ، وصححه الحارثي وغيره .

قال الحارثي : وذكر بعض شيوخنا في كتابه احتمالاً بعدم الاختصاص [٤] ، **(لا المصلين بها)** ، يعني لو خصص واقف المدرسة المصلين بها بذي مذهب بأن قال : ليصل فيها الحنابلة ، أو الحنفية ، أو المالكية ، أو الشافعية فقط ، لم تتخصص بأهل ذلك المذهب علىٰ الصحيح من الوجهين .

---

(١) قال في المعجم الوسيط ١/ ١٤٩ : تجوَّه فلان إذا تكلف الجاه .

(٢) الفروع ٤/ ٦٠١ .

(٣) الخانقاه : أو الخانكاه : كلمة فارسية تعني محلاً للتعبد والزهد والبعد عن الناس ، وهي دار للصوفية ، أو هي دار للفقراء ، أو رباط لطلبة العلم .
انظر : تاج العروس ٦/ ٣٤٠ ، والخطط للمقريزي ٢/ ٤١٤ بتحقيق ابن تغري بردي .

(٤) انتهىٰ كلام صاحب الإنصاف ٧/ ٥٥ .

قال في الإنصاف : وإن خصص المصلين فيه يعني : المسجد بمذهب ، فقال في التلخيص : يختص بهم على الأشبه ؛ لاختلاف المذاهب في أحكام الصلاة .

قال الحارثي : وقال غير صاحب التلخيص من [1] متأخري الأصحاب : يحتمل وجهين .

وقوّى الحارثي عدم الاختصاص ؛ قلت [2] : وهو الصواب [3] .

قال في الفائق : قلت : واختار ابن هبيرة [4] عدم الاختصاص في المسجد

(١) في ب ، ز ، ف (في) .

(٢) القائل صاحب الإنصاف ٧/ ٥٥ .

(٣) وهو اختيار شيخ الإسلام كما في مجموع الفتاوى ٣١/ ٤٧ .

(٤) هو يحيى بن محمد بن هُبيرة بن سعد بن الحسن بن أحمد بن الحسن بن الجهم بن عمر ابن هبيرة الشيباني البغدادي ، عون الدين أبو المظفر ، الوزير العالم العلامة ، صاحب التصانيف ، ولد سنة (٤٩٩هـ) ، تفقه بأبي الحسين القاضي أبي يعلى ، وسمع الحديث ، وقرأ بالقراءات السبع ، ومهر في اللغة ، قال عنه ابن الجوزي : كان مسدداً في اتباع السنة وسير السلف ا.هـ ، تولى الوزارة للمقتفي لأمر الله ، ثم لابنه المستنجد . توفي سنة (٥٦٠هـ) .
من مصنفاته : الإفصاح عن معاني الصحاح ، والإشراف على مذاهب أهل العلم ، والعبادات الخمس على مذهب أحمد ، وغيرها من الكتب .
انظر ترجمته في : ذيل طبقات الحنابلة ١/ ٢٥١ ، والمنهج الأحمد ٢/ ٣٣٢ ، ووفيات الأعيان ٦/ ٢٣٠ ، والمقصد الأرشد ٣/ ١٠٥ ، وسير أعلام النبلاء ٤/ ١٧٢ ، والبداية والنهاية ١٢/ ٢٥١ ، والشذرات ٤/ ١٩١ ، ١٩٤ .
وانظر قوله في : الإنصاف ٧/ ٥٥ .

بمذهب في الإمام .

قال في الفروع : وقيل : لا تتعين[١] طائفة وقف عليها مسجداً ، ومقبرة كالصلاة فيه[٢] .

وقال أبو الخطاب : يحتمل إن عين[٣] من يصلي فيه من أهل الحديث ، أو يدرس العلم اختص ، وإن سلم فلأنه لا يقع التزاحم[٤] بإشاعته ، ولو وقع فهو أفضل ؛ لأن الجماعة تراد له[٥] . انتهى[٦] .

(ولا[٧] الإمامة) ، أي : لا يتخصص[٨] **(بذي مذهب مخالف لظاهر السنة)** .

قال في الإنصاف : وأما المسجد فإن عين لإمامته شخصاً تعين ، وإن

---

(١) لم يتضح رسمها في ف .

(٢) الفروع ٤/ ٦٠٠ .

(٣) في ب ، ز (يعين) .

(٤) في ب (الراجم) .

(٥) انتهى كلام أبي الخطاب كما في الإنصاف ٧/ ٥٥ .

(٦) كلام صاحب الإنصاف ٧/ ٥٥ ، ٥٦ .

(٧) في ب (إلا) .

(٨) في ز (بتخصص) .

خصص الإمامة بمذهب تخصصت به ما لم يكن في شيء من أحكام الصلاة مخالفاً لصريح السنة أو ظاهرها ، سواء كان لعدم الاطلاع ، أو لتأويل ضعيف . انتهى[١] .

ولو وجد في كتاب وقف أن رجلاً وقف على فلان وعلى بني بنيه واشتبه/ هل المراد بني بنيه ، جمع ابن ، أو بني بنته[٢] واحدة البنات[٣] . ب ١٩٩أ

فقال ابن عقيل في الفنون : يكون بينهما عندنا ؛ لتساويهما كما في تعارض/ البينات[٤] . ز ٢٠٦ب

قال الشيخ تقي الدين : ليس هذا من تعارض البينتين[٥] ، بل هو بمنزلة تردد البينة الواحدة ، ولو كان من تعارض البينتين ، فالقسمة عند التعارض رواية مرجوحة ، وإلا فالصحيح إما التساقط ، وإما القرعة ، فيحتمل أن يقرع هنا ، ويحتمل أن يرجح بنو البنين ؛ لأن العادة أن الإنسان إذا وقف على ولد بنيه لا

---

(١) الإنصاف ٧/ ٥٥ ،
وانظر : غاية المنتهى ٢/ ٩٩ ، والإقناع ٣/ ١١ .

(٢) في ب ، ز (بنت) .

(٣) في ف (البنا) .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ٥٢ .

(٥) في ب (البتيين) .

يخص منهما الذكور [١] بل يعم أولادهما ، بخلاف الوقف على ولد الذكور ، فإنه يخص ذكورهم كثيراً كآبائهم، ولأنه لو أراد ولد البنت [٢] لسماها باسمها ، أو لشَرَّك بين ولدها وولد سائر بناته ، قال [٣] : وهذا أقرب إلى الصواب ، نقله عنه في الإنصاف [٤] ، ونقل عنه أيضاً أنه أفتى فيمن وقف على أحد أولاده ، وله عدة [٥] أولاد وجهل اسمه أنه يميز بالقرعة [٦].

الحكم مالو جهل شرط الواقف

(ولو [٧] جهل شرطه) أي : الواقف كما لو قامت بينة بالوقف دون شروطه **(عمل بعادة جارية، ثم عرف)** ؛ لأن العادة المستمرة والعرف المستقر في الوقف يدل على شرط الواقف أكثر مما يدل لفظ الاستفاضة ، قاله الشيخ تقي الدين [٨].

---

(١) في ب ، ز (الذكر) .

(٢) في ز (البيت) .

(٣) يعني : شيخ الإسلام ابن تيمية .

(٤) الإنصاف ٧/ ٥٣ .
وانظر قول شيخ الإسلام في : الاختيارات ص ١٨٠ .

(٥) في ب ، ز ، ف (عدد) .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ٥٣ .

(٧) في ز (فلو) .

(٨) انظر : الاختيارات الفقهية ص١٧٦ .
وانظر هذه المسألة في : المبدع ٥/ ٣٣٦ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٢٣ .

(ثم) إن لم تكن عادة ولا عرف ببلد الواقف، كما لو كان ببادية ليس لها عادة ولا عرف، **(التساوي)**، أي: يساوىٰ فيه بين المستحقين؛ لأن الشركة ثبتت[1] ولم يثبت التفضيل[2] فوجبت التسوية[3]، وقيل: يُسَوَّىٰ بينهم مطلقاً، ذكره في الكافي من غير قيد[4].

(فإن لم يشرط) الواقف **(ناظرا)** علىٰ الموقوف، أو شرطه لمعين فمات[5]، **(فـ)**ـنظره **(للموقوف عليه/المحصور)**[6]، **كل)** منهم ينظر **(على حصته)** ف ٢٤٠ ب كالملك المطلق المشترك، سواءكان عدلاً، أو فاسقاً؛ لأنه ملكه وغلته له[7].

---

(١) في ف (تثبت).

(٢) في ب (التفضل).

(٣) انظر: الاختيارات الفقهية ص١٨١، والمبدع ٥/ ٣٣٦، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٣٢٣.

(٤) انظر: الكافي ٢/ ٤٦٤.

(٥) أي: المشروط له.

(٦) المحصور: كأولاده أو أولاد زيد مثلاً كما في كشاف القناع ٤/ ٢٦٨، وقد قال صاحب الإنصاف هذا القول في ٧/ ٦٩: هذا المذهب بلا ريب، وعليه جمهور الأصحاب. وانظر: المقنع ٢/ ٣٢١، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٥، والمبدع ٥/ ٣٣٦.

(٧) انظر: المغني ٨/ ٢٣٧، والمبدع ٥/ ٣٣٦، وكشاف القناع ٤/ ٢٦٨، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٣٢٤.

وقيل : يضم إلى الفاسق أمين حفظاً لأصل الوقف عن الضياع[١].

الحكم إذا كان الموقوف عليه محجوراً عليه

وإن كان الموقوف عليه محجوراً عليه[٢] لصغر أو سفه قام وليه مقامه[٣]، **(وغيره)** أي : غير الوقف على المحصور **(كـ)**ـالموقوف **(على مسجد ونحوه)** كعلى الفقراء، فنظره **(لحاكم)**[٤] على[٥] بلد الموقوف ؛ لأنه ليس له مالك معين[٦]، وقيل : إن النظر[٧] مع عدم تعيينه لأحد ، أو عدم من عينه ، للحاكم مطلقاً، والمراد حاكم بلد الموقوف ، ووجه كونه للحاكم مع عدم المعين ؛ لأنه يتعلق به حق الموجودين ، وحق من يأتي من البطون[٨] .

وبناه الموفق[٩] ومن تبعه على الملك وعدمه، فإن قلنا : الملك للموقوف عليه فالنظر له ، وإن قلنا : لله تعالى فالحاكم يتولاه ؛ لأنه ليس له مالك معين ،

(١) انظر : المغني ٨/ ٢٣٧، والمبدع ٥/ ٣٣٦.

(٢) ساقطة من ز .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٢٣٧ .

(٤) في ب (الحاكم) .

(٥) في ز ، ف ، (يلي) .

(٦) انظر : المبدع ٥/ ٣٣٦ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٣٤ .

(٧) في ب (النظر) .

(٨) انظر : المغني ٨/ ٢٣٧ ، والمبدع ٥/ ٢٣٧ .

(٩) في ب (الموقوف) .

وللحاكم أن يستنيب فيه[١] .

(ومَن) مِن الواقفين **(أطلق النظر للحاكم)** لعدم تقييده بكونه شافعياً ، أو حنفياً ، أو مالكياً ، أو حنبلياً **(شمل)** لفظ الحاكم **(أي حاكم كان ، سواء كان مذهبه)** أي : الحاكم الذي شمله اللفظ **(مذهب حاكم البلد زمن الواقف أم لا)** ، وإلا لم يكن[٢] له نظر إذا انفرد ، وهو باطل اتفاقاً ، قاله الشيخ تقي الدين[٣] ، واقتصر عليه في الفروع[٤] .

قال في الإنصاف : وقد أفتى الشيخ[٥] نصر الله الحنبلي[٦] والشيخ برهان الدين[٧] ، ولد[٨] صاحب الفروع ، في وقف شرط واقفه أن النظر فيه لحاكم

(١) انظر : المغني ٨/ ٢٣٧ .

(٢) في ز (تكن) .

(٣) انظر : الاختيارات الفقهية ص ١١٤ .

(٤) الفروع ٤/ ٥٩٥ .

(٥) ساقطة من ف .

(٦) نصر الله الحنبلي بن أحمد بن محمد بن أبي الفتح هاشم بن إسماعيل الكناني العسقلاني ثم المصري ، ولد سنة (٧١٨هـ) ، ودرّس وناظر وأفتى وتولى القضاء لما يزيد على ست وأربعين سنة ، وكان من القضاة العدول ، توفي سنة٧٩٥هـ .
انظر ترجمته في : المقصد الأرشد ٣/ ٦٠ ، والسحب الوابلة ٣/ ١١٥٣ ، وشذرات الذهب ٦/ ٣٤٣ .

(٧) برهان الدين : إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد بن مفلح ، الدمشقي الصالحي ، =

المسلمين كائنا من كان من[1] الحكام إذا تعددوا يكون النظر فيه للسلطان يوليه من [شاء من][2] المتأهلين لذلك ، ووافق على ذلك القاضي سراج الدين البلقيني[3] ، وشهاب الدين الباعوني[4] ، وابن الهائم[5] ، والتفهني[6] الحنفي ،

=ولد سنة (٨١٦ هـ) ، وانتهت إليه رئاسة الحنابلة في عصره ، لورعه ، ودينه ، باشر قضاء دمشق أكثر من أربعين سنة ، أخذ الحديث عن جده محمد بن مفلح ، وعن الحافظ ابن حجر العسقلاني وغيرهما ، توفي سنة (٨٨٤هـ) .

من مصنفاته : المبدع في شرح المقنع ، والمقصد الأرشد في ترجمة أصحاب الإمام أحمد وغيرهما .

انظر ترجمته في : الضوء اللامع ١/ ٢٥٢ ، وشذرات الذهب ٧/ ٣٣٨ ، والسحب الوابلة ١/ ٦٠ ، ومختصر طبقات الحنابلة ص ٦٧ .

(٨) في ب (وله) .

(١) في ب ، ف (بأن) .

(٢) ما بين المعقوفتين لم يتضح رسمه في ف .

(٣) في ز (البلفيني) .
وسراج الدين هو : أبو حفص عمر بن رسلان الكناني البلقيني الشافعي ، فقيه محدث ، وحافظ مفسر ، وأصولي متكلم ، فاق أقرانه في الفقه ، وكان من أحفظ الناس لمذهب الشافعي . توفي بالقاهرة سنة (٨٠٥هـ) .
من مصنفاته : الينبوع في إكمال المجموع ، والتدريب في الفقه .
انظر ترجمته : في طبقات ابن قاضي شهبة ٤/ ٤٢ ، والضوء اللامع ٦/ ٨٥ .

(٤) هو : إبراهيم بن أحمد بن ناصر الباعوني الدمشقي ، ولد سنة (٧٧٧هـ) وكان ينعت بقاضي القضاة ، توفي سنة (٨٧٠هـ)،
انظر ترجمته في : الضوء اللامع ١/ ٢٦ ، والبدر الطالع ١/ ٨ ، وهدية العارفين ١/ ٢٠ . =

والبساطي[1] المالكي ، وقال القاضي نجم الدين بن حجي[2] موافقة للمتأخرين : إن كان صادراً من الواقف قبل حدوث القضاة الثلاثة ، فالمراد الشافعي ، وإلا

= (٥) في ف (المهائم) .
وهو : محمد بن أحمد بن محمد بن عماد بن الهائم ، أبو الفتح ، محب الدين ، مصري الأصل ، مقدسي الإقامة والوفاة ، اشتغل بالفقه والحديث ، توفي سنة (٧٩٨ هـ) .
انظر ترجمته في : شذرات الذهب ٦/ ٣٥٥ ، والأعلام ٦/ ٢٢٧ .

(٦) هو : عبد الرحمن بن علي بن عبد الرحمن بن علي بن هاشم التفهني زين الدين ، ولد سنة (٧٦٨هـ) ونشأ يتيماً ، فكفله أخوه شمس الدين محمد ، اشتغل بفقه الحنفية حتى تمهَّر ، وحبب إليه الاشتغال فقرأ العربية والأصول ، وفاق أقرانه ، وتولى القضاء ، وكان عالماً ديناً منصفاً في البحث ، محققاً للفقه ، توفي سنة (٨٠٨هـ) .
انظر ترجمته في : أنباء الغمر ٣/ ٤٨٦ ، والضوء اللامع ٤/ ٨٦ ، والطبقات السنية في تراجم الحنفية ٤/ ٢٩٠ ، والشذرات ٧/ ٢١٤ .

(١) هو : محمد بن أحمد بن عثمان الطائي البساطي ، أبو عبدالله ، ولد في بساط من قرى مصر سنة (٧٦٠هـ) وقد تفقه واشتهر ، ودرّس ، من مصنفاته : المغني في الفقه المالكي ، وشفاء الغليل في مختصر الشيخ خليل وغيرهما ، توفي سنة (٨٤٢هـ) .
انظر ترجمته في : الضوء اللامع ٧/ ٥ ، وشذرات الذهب ٧/ ٢٤٥ ، وتوشيح الديباج وحلية الابتهاج ص ١٨٨ .

(٢) في ب (حجير) وفي ز ، ف (حجر) .
وهو : سليمان بن نجم الدين فرج الحجي الحنبلي ، ولد سنة (٧٦٧هـ) ، واشتغل بالعلم ، وتفقه على ابن الطحان وغيره ، ورحل إلى مصر فأخذ عن ابن الملقن وغيره ، ثم تولى القضاء بعد ذلك ، توفي سنة (٨٢٢هـ) .
انظر ترجمته في : الشذرات ٧/ ١٥٥ .

فهو الشافعي أيضاً على الراجح. انتهى كلامه في الإنصاف[١].

(و لو فوَّضه) أي: النظر **(حاكم)** لإنسان **(لم يجز لـ)**ـحاكم **(آخر نقضه)**، جزم به في الفروع[٢] والإنصاف[٣].

قلت: ولعل وجهه أن الأصحاب قاسوا التفويض على حكم الحاكم قبله[٤]، والله أعلم.

(ولو ولَّى كل منهما) أي: من حاكمين **(النظر شخصاً)**، وتنازعاه أي[٥] الشخصان **(قدم ولي الأمر)** وهو السلطان من الشخصين **(أحقهما)** به[٦].

قطع به في الفروع[٧] والإنصاف[٨].

---

(١) انظر: الإنصاف ٧/ ٦٤.

(٢) الفروع ٤/ ٥٩٥.

(٣) الإنصاف ٧/ ٦٤.

(٤) انظر: مطالب أولي النهى ٤/ ٣٢٦.

(٥) ساقطة من ب، ز، ف.

(٦) ساقطة من ف.

(٧) الفروع ٤/ ٥٩٥.

(٨) الإنصاف ٧/ ٦٤.

أما كون النظر لا يتجاوز به إلىٰ غيرهما فلتعلق حق كل منهما به ، وأما كونه يقدم الأحق منهما به ولا يشتركان ؛ فلأن[1] كلاً منهما إنما ولي لينظر فيه علىٰ انفراد ؛ فكان أحقهما أولىٰ بذلك[2] .

واختار الشيخ تقي الدين أنه لا يجوز لواقف شرط / النظر / لذي مذهب ب١٩٩ب، ز٢٠٧أ
معين دائماً .

وقال أيضاً : ومن وقف علىٰ مدرس ، وفقهاء ؛ فللناظر ، ثم الحاكم تقدير أعطيتهم ، فلو زاد النماء فهو لهم ، والحكم بتقديم مدرس أو غيره باطل ، لم نعلم أحداً يُعتدُّ به قال به ، ولا بما يشبهه ، ولو نفذه حكام ؛ لأنه إنما يجوز أن ينفذ حكم من هو أهل لحكمه مساغ ، والضرورة وإن ألجأت إلىٰ تنفيذ حكم المقلد فإنما هو إذا وقف علىٰ حد التقليد ، ولم[3] يتجاسر[4] علىٰ قضية لو نزلت علىٰ عمر لجمع لها أهل الشورىٰ ، وبطلانه لمخالفته مقتضىٰ الشرط والعرف أيضاً ؛ لأنه لا يقصد ؛ ولأنه حكم في غير محل ولاية الحكم ؛ لأن النماء لم يخلق ، وليس هذا كحكمه[5] ، أن مقتضىٰ شرط الواقف كذا حيث ينفذ في حاضر/ ف٢٤١أ

(١) في ب ، ز ، ف (لأن) .

(٢) انظر : مطالب أولي النهىٰ ٤/ ٣٢٦ .

(٣) في ف (ولو) .

(٤) في ب (تحاسر) .

(٥) في ز (لحكمه) .

ومستقبل ؛ لأن ذلك نظر في موجب عقد الوقف ، وليس تقدير الناظر أمراً حتماً كتقدير الحاكم ، بحيث لا يجوز له ولا لغيره زيادته ونقصه للمصلحة .

وإن قيل : إن المدرس لا يزاد ولا ينقص بزيادة النماء ونقصه كان باطلاً ؛ لأنه لهم ، والقياس أنه يسوىٰ بينهم ، ولو تفاوتوا في المنفعة كالإمام والجيش في المغنم ، لا سيما عند من يسوي في قسم الفيء[١] لكن دل العرف على التفضيل ، وإنما قدم القَيِّم [٢] ونحوه ؛ لأن ما يأخذه أجرة ، ولهذا يحرم أخذه فوق أجرة مثله بلا شرط [٣] ، [وجعل الإمام والمؤذن كالقيم بخلاف المدرس والمعيد والفقهاء ، فإنهم من جنس واحد][٤] .

قال في الفروع : وذكر بعضهم في مدرس وفقهاء ومتفقهة وإمام وقيِّم ونحو ذلك ، يقسم بينهم بالسوية ، ويتوجه[٥] [روايتا عامل] [٦] زكاة الثمن أو

---

(١) الفيء هو مصدر فاء يفيء ، فيئة وفيوءاً : إذا رجع .
وهو اصطلاحاً : ما يرجع إلى المسلمين من الغنيمة من أموال الكفار .
وانظر : المطلع ص٢١٩ ، وطلبة الطلبة ص١٨٨ .

(٢) في ب ، ز (للقيم) .

(٣) انتهى كلام شيخ الإسلام بتصرف من المصنف ـ رحمه الله ـ .
وانظر : الاختيارات لشيخ الإسلام ص١٧٤ ، والمبدع ٤/ ٥٩٦ .

(٤) ابتداء من قول المصنف : [وجعل الإمام] إلى قوله : [من جنس واحد] منقول من الفروع ٤/ ٥٩٦ ، ولم يشر المؤلف إلى ذلك .

(٥) لم يتضح رسمها في ف .

(٦) ما بين المعقوفتين في ب [رواتبا على كل] .

الأجرة ، وقال[١] : قال شيخنا : ولو[٢] عطل مغل وقف مسجد سنة تقسطت الأجرة المستقبلة عليها وعلى السنة الأخرى ؛ لتقوم الوظيفة فيهما ، فإنه خير من التعطيل ، ولا ينقص[٣] الإمام بسبب تعطل الزرع بعض العام [فقد أدخل][٤] مغل سنة في سنة ، وأفتى غير واحد منا في زمننا فيما نقص عما قدّره الواقف كل شهر أنه يتمم مما بعد ، وحكم به بعضهم[٥] ، ورأيت غير واحد لا يراه ، و[٦] قال[٧] : ومن لم يقم بوظيفته ، غيَّره من له الولاية لمن يقوم بها إذا لم يتب[٨] الأول ويلتزم بالواجب . ويجب أن يُولي في الوظائف وإمامة المساجد الأحق شرعاً ، وأن يعمل ما يقدر[٩] عليه من عمل واجب .

(١) أي : صاحب الفروع .

(٢) في ز (فلو) .

(٣) في ز (ينقض) .

(٤) ما بين المعقوفتين في ب [نقداً دخل] .

(٥) في ز (بعضهم بعض) .

(٦) الواو ساقطة من ب ، ز ، ف .

(٧) ساقطة من ب .

(٨) في ب ، ز ، ف (ينب) .

(٩) في ف (يقدز) .

وفي الأحكام السلطانية[١] : ولاية الإمامة[٢] طريقها الأولى لا الوجوب بخلاف ولاية القضاء والنقابة ؛ لأنه لو تراضى الناس بإمام[٣] يصلي فيهم[٤] صح ؛ ولأن الجماعة في الصلاة سنة عند كثير[٥]، ولا يجوز أن يؤم في المساجد السلطانية وهي الجوامع ، إلا من ولاه السلطان ؛ لئلا يفتات[٦] عليه فيما وكل إليه[٧] .

---

(١) كتاب الأحكام السلطانية : كتاب في الفقه الحنبلي لمؤلفه القاضي أبي يعلي وقد تقدمت ترجمته ، وقد علق عليه الشيخ محمد حامد الفقي ، وهو كتاب مطبوع .

(٢) في ب ، ز (الإمام) .

(٣) في ب ، ز ، ف (بإمامهم) .

(٤) في ب ، ز ، ف (بهم).

(٥) وهو قول المالكية . كما في مواهب الجليل ٢/ ٨١ ، والشرح الكبير للدردير ١/ ٩٨ .
وقال به بعض الحنفية كما في بدائع الصنائع ١/ ١٥٥ ، وفتح القدير ١/ ٢٤٣ .
وقال الشافعية إنها فرض كفاية [مغني المحتاج ١/ ٢٢٩] .
والراجح - والله أعلم بالصواب - أنها واجبة ، وهو المذهب عند الحنابلة ، وعليه جمهور الأصحاب كما في : الإنصاف ٢/ ٢٧ ، وكشاف القناع ١/ ٤٥٢ ، وهو قول الحنفية كما في بدائع الصنائع ١/ ٤٢٢ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٥٢ .

(٦) قال في القاموس المحيط ص٢٠٠ مادة (فت): افتأت عَليَّ الباطل : اخْتَلَقه ، وافتات برأيه: استبدَّ به .
وانظر : لسان العرب ٢/ ٦٥ مادة (فتت) .

(٧) انظر : الأحكام السلطانية ص٨٠ ، ٨١ .

وفي الرعاية : إن رضوا بغيره بلا عذر كره[١] ، وصح في المذهب .

قال القاضي : وإن غاب من ولاه فنائبه أحق ، ثم من رضيه أهل المسجد ؛ لتعذر إذنه ، وتقليد المؤذن إلى هذا الإمام ما لم يصرف عنه ؛ لأنه من[٢] سنة ما ولي القيام به[٣] ، ويعمل برأيه واجتهاده في الصلاة ، لا تجوز معارضته فيه .

وله أن يأخذ المؤذن بهما في الوقت[٤] والأذان ، وأقل ما يعتبر في هذا الإمام العدالة والقراءة الواجبة والعلم بأحكام الصلاة .

وفي جواز كون الإمام في الجمعة عبداً روايتان[٥] ، فدل أنه إن جاز صحت ولايته ، فكذا العدالة وغيرها[٦] .

---

(١) في ز ، ف (كر) .

(٢) في ب (في) .

(٣) انظر : الفروع ٥/ ٥٩٧ .

(٤) في ف (الوقف) .

(٥) والرواية المعتمدة في المذهب كما في الإنصاف ٢/ ٣٦٩ : أنه لا يجوز أن يكون العبد إماماً في الجمعة .
وانظر هاتين الروايتين في : المستوعب ١/ ٣٥٣ تحقيق د/ مساعد الفالح ، والإنصاف ٢/ ٣٦٩ .

(٦) وانظر قول القاضي أبي يعلى في : الأحكام السلطانية ص٨١ ، ٨٢ .

وقال شيخنا[١] : قد تجوز[٢] الصلاة خلف من لا تجوز توليته ، وليس للناس أن يولوا عليهم الفساق ، وإن نفذ حكمه أو صحت الصلاة خلفه ، وقال أيضاً : اتفق[٣] الأئمة على كراهة الصلاة خلفه[٤] ، واختلفوا في صحتها ولم يتنازعوا أنه لا ينبغي توليته[٥] .

وما بناه أهل الشوارع والقبائل من المساجد فالإمامة لمن رضوه ، لا اعتراض للسلطان عليهم ، وليس لهم صرفه ما لم يتغير حاله ، وليس له أن يستنيب إن غاب . انتهى كلامه في الفروع[٦] .

---

(١) تقدم مراراً أن المقصود به شيخ الإسلام ابن تيمية .

(٢) في ب ، ز (يجوز) .

(٣) في ب ، ز ، ف (اتفقت) .

(٤) أي : خلف الفاسق .

(٥) انظر : الاختيارات الفقهية ص١٧٥ .

(٦) الفروع ٤/ ٥٩٧ إلى ٥٩٩ .

[فصل]

الشروط التي ينبغي أن تتوفر في الناظر

(فصل) في مسائل من أحكام الناظر [١] : **(وشرط)** بالبناء للمفعول **(في ناظر)** مطلقاً **(إسلام)** ، قطع في الإنصاف [٢] والتنقيح [٣] باشتراط الإسلام في الناظر من غير تفصيل فيه .

ف ٢٤١ ب
ز ٢٠٧ ب

وقال في المغني : ومتى كان النظر للموقوف عليه / ، إما بجعل الواقف ذلك له[٤]، أو لكونه [٥] أحق بذلك ، رجلاً / كان أو امرأة ، عدلاً كان / أو فاسقاً ؛ لأنه ينظر لنفسه فكان له ذلك في هذه الأحوال كالمطلق[٦]. انتهى [٧] .

---

(١) الناظر : هو الذي يقوم بحفظ عين الوقف ، ويرعى شؤونه ومنافعه ، وينفّذ شرط الواقف ، وهذا التعريف بتصرف من كتاب : المبدع ٥/ ٣٣٧ ، وكتاب أوقاف الخصاف ص٣٤٥ ، وكتاب مغني المحتاج ٢/ ٣٩٤ .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ٦٦ .

(٣) انظر : التنقيح المشبع ص٢٥١ .

(٤) ساقطة من ز .

(٥) في ف (يكونة) .

(٦) في ب ، ز (كالطلق) .

(٧) المغني ٨/ ٢٣٧ .

فقوله : لأنه ينظر لنفسه، وقوله : كالمطلق [(١)] يدل على عدم اشتراط الإسلام ، فإن الذمي المكلف الرشيد ينظر لنفسه في ملكه .

وقوله : لكونه أحق بذلك ؛ لأنه[(٢)] ملكه[(٣)] ونفعه له ، فكان نظره كملكه المطلق[(٤)] ، كما صرح به قبل ما تقدم من عبارته بيسير ، وعدم اشتراط الإسلام في صورة المغني أظهر[(٥)] ، والله سبحانه وتعالى أعلم[(٦)] .

---

(١) في ب ، ز (كالطلق) .

(٢) ساقطة من ب ، وفي ف (لا أنه) .

(٣) في ب (لمكه) .

(٤) في ب ، ف (الطلق) .

(٥) المغني ٨/ ٢٣٧ .

(٦) ولعل الراجح ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول باشتراط الإسلام في الناظر إذا كان الموقوف عليه مسلماً ، أو كانت الجهة عامة ، وهو قول جمهور الفقهاء من المالكية [مواهب الجليل ٦/ ٣٧] .
والشافعية [أسنى المطالب ٢/ ٤٧١] ، والحنابلة [الفروع ٤/ ٥٩٤] .
فجمهور الفقهاء يرون أنه لا يجوز تولية الكافر على الوقف ، إذا كان الموقوف عليه مسلماً ، أو كانت الجهة جهة عامة ، كالمساجد ، وطلبة العلم .
والدليل على ذلك : قوله تعالى : ﴿وَلَن يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾ . سورة النساء من الآية ١٤١ .
وقد جاء في أسنى المطالب ٢/ ٤٧١ : أن الوقف ولاية ، ولا ولاية لكافر على مسلم ١ ـ هـ.
وأيضاً : فإن الوقف يعتبر تشريعاً إسلامياً أريد به دوام الإنفاق على جهات البر والخير =

(وتكليف) ؛ لأن غير المكلف لا ينظر في ملكه المطلق ، ففي الوقف أولى[١] ، فإن لم يشرط الواقف ناظراً ، وكان الموقوف عليه صغيراً أو مجنوناً ، قام وليه في المال مقامه في النظر[٢] إلى أن يصير أهلاً **(وكفاية لتصرف وخبرة به)** أي : بالتصرف **(وقوة عليه)** ؛ لأن مراعاة حفظ الوقف مطلوبة شرعاً ، وإن لم يكن الناظر متصفاً بهذه الصفة لم يمكنه مراعاة حفظ الوقف[٣] .

(ويضم لضعيف) تعين[٤] كونه ناظراً ، إما لشرط الواقف ، أو لكون الوقف عليه **(قوي أمين)** ؛ ليحصل المقصود[٥] .

(و) شرط **(في)** ناظر **(أجنبي)** أي : غير موقوف عليه ، سواء كانت

=ومصالح المسلمين ، كالمساجد وطلبة العلم ، ولما كانت الولاية على الوقف مقيدة بشرط النظر له والغبطة ، فليس من الغبطة وحسن النظر تولية الكافر على نظارة الوقف . فالكافر لا يسره أن يرى بيوت الله قائمة يذكر فيها اسمه ، ولا يبهجه أن يرى دور العلم تزهو بطلابها ، ولا يريد أن يرى ثغور المسلمين حصينة بسلاحها ورجالها .
لذا فالراجح أنه لا تصح ولاية الكافر على المسلم في الوقف ـ والله أعلم ـ .
وانظر : أحكام الوقف د/ الكبيسي ٢/ ١٨١ .

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ٦٦ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٢٨ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٣٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٥ ، والإنصاف ٧/ ٦٧ .

(٣) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٢٨ .

(٤) في ب (يعين) .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ٦٦ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٢٨ .

(ولايته من حاكم) ، كما لو وقف إنسان شيئاً على جماعة غير محصورين ، ولم يعين ناظراً [١] ، ففوضه [٢] الحاكم إلى إنسان ، **(أو)** كان تفويضه من **(ناظر)** بجعل الواقف له ذلك أو بدونه إن جاز للوكيل التوكيل زيادة على الشروط المتقدمة **(عدالة)** في المفوض إليه النظر .

قال الحارثي : بغير خلاف علِمْتُهُ [٣] ؛ لأنها ولاية على مال فاشترط لها العدالة كالولاية على مال اليتيم [٤] ، **(فإن)** فوض إليه مع عدالته ثم **(فسق)** بعد ذلك **(عزل)** بالبناء للمفعول ؛ لأنها ولاية على حق غيره فنافاها الفسق [٥] .

(و) إن تلقى النظر أجنبي **(من واقف ، وهو)** أي : الأجنبي **(فاسق ، أو)**

---

(١) في ف (ناظر) .

(٢) قال في لسان العرب ٧/ ٢١٠ مادة (فوض) : فَوَّض إليه الأمر : صَيَّره إليه ، وجعله الحاكم فيه .
والمقصود بالتفويض هنا : تنازل المتولي عن حق التولية ، بإسناد النظر إلى غيره ، وإقامته مقام نفسه استقلالاً .
وانظر : أحكام الوقف في الشريعة للدكتور الكبيسي ٢/ ١٥٣ .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ٦٧ .

(٤) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٢٨ ، وكشاف القناع ٤/ ٢٧٠ .

(٥) وهو اختيار شيخ الإسلام كما في الاختيارات ص١٧٤ .
وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٠٦ ، وكشاف القناع ٤/ ٢٧٠ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٢٨ .

كان حالة جعل النظر له عدلاً ثم **(فسق)** ، فإنه **(يضم إليه أمين)** ينحفظ [١] به الوقف ، ولم تزل يده ؛ لأنه أمكن الجمع بين الحقين [٢].

وقيل : لا تصح ولايته إن كان فاسقاً ، وينعزل إن كان عدلاً ففسق [٣] .

وقيل : يعزل فإن عاد عاد حقه كمصرح به وكالموصوف [٤].

قال في المغني : وإن ولاه الواقف وهو فاسق ، أو ولاه وهو عدل فصار فاسقاً ضم إليه أمين ينحفظ [٥] به الوقف ولم تزل يده ؛ لأنه أمكن الجمع بين الحقين ، ويحتمل أن لا يصح [٦] توليته ، وأنه ينعزل إذا فسق في أثناء ولايته ؛ لأنها ولاية على حق غيره ، فنافاها الفسق ، كما لو ولاه الحاكم ، وكما لو لم يُمْكن حفظ الوقف منه مع بقاء ولايته [على حق غيره][٧] ، فإنه متى لم يُمْكن حفظه منه ، أزيلت ولايته ، فإن مراعاة حفظ الوقف أهم من إبقاء ولاية الفاسق

---

(١) في ز (يتحفظ) .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٣٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٦ ، والإنصاف ٧/ ٦٧ .

(٣) ساقطة من ب ، ز .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٢٣٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٦ ، والاختيارات الفقهية ص١٧٤ ، والإنصاف ٧/ ٦٧ .

(٥) في ز (يحفظ) .

(٦) في ب ، ز (تصح) .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من ب ، ز ، ف .

عليه . انتهى[١] .

(وإن كان) النظر **(لموقوف عليه[٢] بجعله)** أي : بجعل الواقف النظر **(له)** أي : للموقوف عليه **(أو لكونه)** أي : الموقوف عليه الوقف **(أحق)** بالنظر ؛ لعدم تعيين **(غيره ، فهو)** أي : الموقوف عليه **(أحق)** بالنظر **(مطلقاً)** أي : سواء كان عدلاً أو فاسقاً[٣] ، ويشمل الإطلاق المسلم والكافر مع أن قوله : مطلقاً عبارة التنقيح[٤] ، وتقدم الكلام على ذلك .

(ولو شرطه) أي : شرط النظر **(واقف لغيره لم يصح عزله)** إياه **(بلا شرط)**، كإخراج بعض الموقوف عليهم بدون الشرط[٥] .

(وإن شرطه) أي : شرط الواقف النظر على وقفه **(لنفسه)** فقط **(ثم جعله لغيره أو أسنده أو فوضه)** بأن قال : جعلته لفلان أو أسندته إليه أو فوضته **(إليه ، فله)** أي : للواقف **(عزله)** ، أي : المجعول إليه أو المسند إليه أو المفوض إليه / ؛ لأنه نائب[٦] أشبه الوكيل[٧] . ف ٢٤٢ أ

---

(١) كلام صاحب المغني ٨/ ٢٣٨ .

(٢) في ب (غليه) .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٢٣٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٥ ، والإنصاف ٧/ ٦٧ .

(٤) انظر : التنقيح ص ٢٥٢ .

(٥) انظر : كشاف القناع ٤/ ٢٧٢ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٢٩ .

(٦) في ب ، ز ، ف (نائبه) . =

وقيل : لا [١] ، وأطلقها في الفروع [٢] .

تصرفات الناظر بالأصالة

(ولناظر بأصالة كموقوف عليه [٣] **وحاكم)** لم يعين الواقف ناظراً غيره **(نصب وعزل)** ، أي : نصب ناظر وعزله ؛ لأصالة الولاية ، أشبه المطلق المتصرف [٤] في مال نفسه ، وتصرف الحاكم في مال اليتيم [٥] **(لا ناظر بشرط؛**[٦]**)** ؛ لأن نظره مستفاد بالشرط ، ولم يشرط له شيء من ذلك [٧] .

الحكم إذا مات الناظر بالشرط في حياة الواقف

ولو مات الناظر بالشرط في حياة الواقف لم يملك الواقف نصب غيره بدون شرط ، وانتقل الأمر إلى الحاكم [٨] **(ولا يوصي)** ناظر بشرط **(به)** أي :

= (٧) انظر : الفروع ٤/ ٥٩١ ، ٥٩٢ ، والإنصاف ٧/ ٦٠ ، وكشاف القناع ٤/ ٢٧٢ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٢٩ .

(١) انظر : الفروع ٤/ ٥٩٢ ، والإنصاف ٧/ ٦٠ .

(٢) الفروع ٤/ ٥٩٢ .

(٣) قال في كشاف القناع ٤/ ٢٧٢ : أي المعين .

(٤) في ب ، ز (التصرف) .

(٥) انظر : الفروع ٤/ ٥٩٢ ، وكشاف القناع ٤/ ٢٧٢ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٣٠ .

(٦) أي أن الناظر المشروط ، ليس له نصب ناظر ، ولا الوصية بالنظر .

(٧) انظر : الإنصاف ٧/ ٦١ ، وكشاف القناع ٤/ ٢٧٢ .

(٨) انظر : الإنصاف ٧/ ٦٠ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٣١ .
والقول الثاني : أن للواقف حقاً في تعيين ناظر للوقف إذا لم يشترطه لأحد ، أو جعله =

بالنظر قال في الإنصاف : نص عليه في رواية الأثرم ؛ لأنه إنما ينظر بالشرط ، ولم يشرط الإيصاء له ، خلافاً للحنفية [١] ، انتهى [٢] .

(بلا شرط) أي : شرط واقف ، قلت : ومفهوم ذلك أنه لو جعل له الواقف أن يوصي به صح إيصاؤه ، والله أعلم [٣] .

(ولو أسند) / النظر **(لاثنين لم يصح تصرف أحدهما)** دون الآخر **(بلا شرط)** من الواقف [٤] . ب ٢٠٠ ب

وإن شرط الواقف / النظر **(لكل منهما)** ، أي : من الاثنين بأن قال : ز ٢٠٨ أ

=لإنسان فمات ، وهو قول الحنفية ، والمالكية .
انظر للحنفية في : المبسوط ١٢/ ٤٤ ، والمالكية في : حاشية الدسوقي ٤/ ٨٨ .
ولعل هذا القول هو الراجح ـ والله أعلم بالصواب ـ ، وذلك لأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، ولي على وقفه حفصة رضي الله عنها بعد سنوات من صدقته ، فإن صدقته في السنة السابعة للهجرة ، وتولية حفصة بعد خلافته ، ولم ينقل عن أحد من الصحابة أنه أنكر على عمر تصرفه هذا ، مما يدل على أن أحقية الواقف في تعيين ناظر لوقفه أمر مقرر في أي وقت شاء والله أعلم .

(١) انظر : حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٥٤ .

(٢) الإنصاف ٧/ ٦١ .

(٣) انظر : كشاف القناع ٤/ ٢٧٢ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ٥٨ .

جعلت النظر لكل واحد **(منهما)** [1][**(أو)** جعل **(التصرف لواحد و)** جعل **(اليدلآخر**[2]] **أو)** جعل **(عمارته لواحد و)** جعل **(تحصيل ريعه لآخر صح)**، وملك كل واحد منهما فعل ما شرط له ، ذكر معناه الحارثي [3] .

(ولا نظر لحاكم مع ناظر خاص) ، قال في الفروع : ولا نظر لغيره معه ، أطلقه الأصحاب ، وقاله شيخنا [4] ، ويتوجه مع حضوره ، فيقرر حاكم في وظيفة خلت في غيبته ، لما فيه من القيام بلفظ الواقف في المباشرة ودوام نفعه ، فالظاهر أنه يريده ، ولا حجة في تولية الأئمة مع البعد [5] ، لمنعهم غيرهم التولية ، فنظيره [6] منع الواقف التولية ؛ لغيبة الناظر . انتهى [7] .

وعلى هذا لو ولى الناظر الغائب إنساناً وولى الحاكم آخر ، قدم الأسبق

---

(١) في ب ، ز (منكما) .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من ب .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ٥٨ .

(٤) انظر قول شيخ الإسلام في : الاختيارات الفقهية ص١٧٣ .

(٥) في ب (العبد) .

(٦) في ب ، ز (فنظره) .

(٧) الفروع ٤/ ٥٩٣ .

تولية منهما [١] ، **(لكن له)** أي : للحاكم **(النظر العام فيعترض عليه)** ، أي : على الناظر الخاص **(إن فعل مالا يسوغ)** فعله .

(وله) أي : وللحاكم أيضاً **(ضم أمين)** إلى الناظر الخاص **(مع تفريطه أو تهمته ليحصل[٢] المقصود)** من الوقف واستصحاب يد من أراده الواقف[٣] .

(ولا اعتراض لأهل الوقف على) ناظر **(أمين)** ولاه الواقف .

قال في الإنصاف : قال الأصحاب : لا اعتراض لأهل الوقف على من ولاه الواقف إذا كان أميناً ، ولهم مساءلته عما يحتاجون إلى علمه [٤] من أمر وقفهم ، حتى يستوي[٥] علمهم وعلمه فيه . انتهى [٦] .

(ولهم المطالبة بانتساخ كتاب الوقف) ليكون في أيديهم وثيقة لهم [٧] .

---

(١) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٣٣ .

(٢) في ز (ليتحصل) .

(٣) في ب ، ز (رآه) .
وهو قول شيخ الإسلام ابن تيمية كما في الاختيارات ص١٧٤ .
وانظر : الإنصاف ٧/ ٦٣ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٣٣ .

(٤) في ب (عمله) .

(٥) في ب ، ز (يستوفي) .

(٦) الإنصاف ٧/ ٦٨ .

(٧) انظر : الفروع ٤/ ٥٩٩ ، والإنصاف ٧/ ٦٨ .

(وللناظر الاستدانة[١] **عليه)** أي : على الوقف بلا إذن حاكم [٢] لمصلحة كشرائه للوقف نسيئة أو بنقد [٣] لم يعينه [٤] . استدانة الناظر على الوقف

قال في الفروع : ويتوجه في قرضه [٥] مالا كولي [٦].

(وعليه) أي : على الناظر سواء كان الحاكم أو غيره **(نصب مستوف**

---

(١) الاستدانة : هي أخذ الدين سواء كان قرضاً أم لا ، للقيام بمصالح الوقف .
وهذا التعريف بتصرف من كتابي : حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، وكتاب تيسير الوقوف للمناوي ص٤٨ .

(٢) ولعل الراجح ـ والله أعلم بالصواب ـ أنه لا يجوز للناظر الاستدانة إلا بإذن الحاكم ، وهذا القول هو المعتمد عند الحنفية كما في فتح القدير ٦/ ٢٤٠ ، وهو قول للشافعية كما في روضة الطالبين ٥/ ٣٦١ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩٦ ،
وذلك ؛ لأن الاستدانة إثبات دين في رقبة الوقف متعلق بسائر البطون ، فلا يستقل به الناظر ، فليس له النظر إلا مدة حياته ، فاحتيج ممن له النظر العام على الجميع وهو الحاكم .
وأيضاً فإن إسناد هذا الأمر إلى الحاكم فيه قطع للنزاع ؛ ولأن الحاكم أعلم بالمصلحة من غيره ، ولذلك فلابد من أذنه . والله أعلم .
وانظر : فتاوى ابن حجر الهيثمي ٣/ ٣٢٩ .

(٣) في ب (ينقد) .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٠٠ ، والمبدع ٥/ ٣٣٨ ، والإنصاف ٧/ ٧٢ .

(٥) في ف (فرضه) .

(٦) انظر : الفروع ٤/ ٦٠٠ .

للعمال المتفرقين إن احتيج إليه أو لم تتم[١] **مصلحة إلا به)** ، وقد يستغني عن ذلك لقلة العمال ومباشرة الإمام المحاسبة بنفسه كنصب الإمام للحاكم ، ولهذا كان ﷺ في المدينة يباشر الحكم [٢] واستيفاء الحساب بنفسه ، ويولي مع البعد [٣] ، ذكره الشيخ تقي الدين [٤] .

---

(١) في ز (يتم) .

(٢) في ف (الحاكم) .

(٣) في ب (العبد) .

(٤) انظر : مختصر الفتاوىٰ المصرية ص٤٠٦ .

[فصل]

(فصل : ووظيفته) أي : الناظر **(حفظ وقف وعمارته وإيجاره وزرعه ومخاصمة فيه وتحصيل ريعه من أجرة أو زرع أو ثمر ، والاجتهاد في تنميته وصرفه في جهاته)** بما يحصل به تنميته **(من عمارة وإصلاح و)** وظيفته أيضاً **(إعطاء مستحق ونحوه)** [١] كشراء الطعام وشراب [٢] شرط الواقف فعله من[٣] ريع الوقف لأن الناظر هو الذي يلي الوقف ، وحفظه وحفظ ريعه وتنفيذ / شرط واقفه وطلب الحظ فيه مطلوب شرعاً ، فكان ذلك إلى الناظر[٤] . وظيفة الناظر ف ٢٤٢ ب

(وله وضع يده عليه) ، أي : على الوقف وريعه [٥] .

(و) له **(التقرير[٦] في وظائفه[٧] ، ومن قُرر)** بالبناء للمفعول في وظيفة

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ٦٧ ، والتنقيح المشبع ص٢٥٢ .

(٢) في ب (شرابه) .

(٣) في ب (مع) .

(٤) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٣٤ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ٦٨ ، والتنقيح المشبع ص٢٥٢ .

(٦) لم يتضح رسمها في ب .

(٧) قال في الفروع ٤/ ٥٩٣ : قاله الأصحاب في ناظر المسجد .
وانظر : الإنصاف ٧/ ٦١ ، والتنقيح المشبع ص٢٥٢ .

تقريراً (**على وفق** [١] **الشرع حرم**) على الناظر وغيره (**صرفه**) عنها (**بلا موجب شرعي**) يقتضي ذلك.

وإن حكم حاكم بمحضر بوقف [٢] فيه شروط ، ثم ظهر كتاب وقف فيه ما ينافي المحضر المذكور وجب ثبوت [٣] كتاب الوقف إن أمكن ، والعمل به [٤] .

فائدة : لو تصادق المستحقون [٥] لوقف ، على شيء من مصارفه ومقادير استحقاقهم فيه ، ونحو ذلك ، ثم ظهر كتاب وقف مناف لما وقع التصادق عليه عمل بما [٦] في كتاب الوقف ولغى ما في التصادق ، أفتى بذلك ابن رجب [٧].

(**ولو أجره**) أي : أجر الناظر الوقف (**بأنقص**) [٨] من أجرة المثل (**صح**)

---

(١) في ب ، ز (وقف) .

(٢) في ب (بموقف) ، وفي ف (لوقف) .

(٣) ساقطة من ف .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ٥٦ .

(٥) في ف (مستحقون) .

(٦) ساقطة من ب ، ز .

(٧) انظر : القواعد لابن رجب ص٦٥ .

(٨) في ف (أنقض) .

العقد **(وضمن النقص)** إن كان المستحق غيره[١] ؛ لأنه متصرف في مال غيره على وجه الحظ ، فضمن ما نقصه بعقده كالوكيل إذا أجر بأنقص من أجرة المثل أو باع بدون ثمن المثل ، ولا بد في النقص المضمون أن يكون أكثر مما لا يتغابن به في العادة كما قيل في الوكيل[٢] .

قال (المنقِّح) عقب هذه المسألة : قلت[٣] : **(لو[٤] غرس أو بني فيما هو وقف عليه وحده ، فهو له محترم ، وإن كان شريكاً أوله النظر فقط فغير**
ب ٢٠١أ **محترم)** بمعنى[٥] أنه إذا أراد إبقاءه[٦] في أرض/ الوقف بغير رضى أهله لم يُجب إلى ذلك[٧] ، **(ويتوجه إن أشهد، وإلا فللوقف[٨])** .

ز ٢٠٨ب **ولو غرسه للوقف أو من مال الوقف/فوقف ؛ ويتوجه في غرس**

---

(١) انظر : القواعد لابن رجب ص٦٥ ، والإنصاف ٧/ ٧٣ .

(٢) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٤٠ .

(٣) لم يتضح رسمها في ز .

(٤) في ب ، ز ، ف (أو) .

(٥) في ز (يعني) .

(٦) في ب ، ز (بقاءه) .

(٧) ابتداء من قول المصنف (بمعنى أنه إذا أراد إبقاءه) إلى قوله : (لم يجب إلى ذلك) ليس من كلام المنقح ، وإنما هو من كلام الشارح ، أتى به ليوضح كلام المنقح .

(٨) في ب (فالموقف) .

أجنبي أنه للوقف ببيِّنة[١]) انتهى كلام المنقح[٢] ، قاله[٣] في الفروع : وذكرها في الإنصاف فائدة في[٤] آخر كتاب[٥] الوقف[٦] . وإن بنى أو غرس ناظر في وقف توجه أنه له إن أشهد ، وإلا فللوقف[٧] ، ويتوجه في أجنبي للوقف ببينة .

وقال شيخنا : يد الواقف ثابتة على المتصل به ما لم تأت حجة تدفع موجبها ، كمعرفة كون الغارس [غرسه بماله][٨] بحكم إجارة ، أو إعارة ، أو غصب . ويد المستأجر على المنفعة ، فليس له دعوى البناء بلا حجة ، ويد أهل عرصة[٩] مشتركة ثابتة على ما فيها بحكم الاشتراك إلا مع بيِّنة باختصاصه ببناء

---

(١) في ب ، ز ، ف (بنيته) .

(٢) انظر : التنقيح المشبع ص٢٥٢ .

(٣) في ب ، ز ، ف (قال) .

(٤) ساقط من ب ، ز ، ف .

(٥) في ب ، ز (الكتاب) .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ١١٥ .

(٧) في ب ، ز (للوقف) .

(٨) ما بين المعقوفتين في ب ، ز ، ف (غرسها له) .

(٩) قال في لسان العرب ٧/ ٥٢ مادة (عرص) : والعَرْصة هي كل بقعة بين الدور واسعة ، ليس فيها بناء . وانظر : المصباح المنير ٢/ ٤٠٢ .

ونحوه . انتهى[١] .

والذي يظهر أن كلام المنقح مأخوذ من كلام صاحب الفروع[٢] ، والله أعلم .

النفقة على الموقوف عليه

(وينفق على) موقوف **(ذي روح)** كالرقيق والخيل **(مما عين واقف)** الإنفاق منه رجوعاً إلى شرط الواقف ، **(فإن لم يعين)** الواقف محلاً للنفقة **(فـ)**ـنفقته **(من غلته)** ؛ لأن الوقف اقتضى تحبيس أصله وتسبيل منفعته ، ولا يحصل ذلك إلا بالإنفاق عليه ، فكان ذلك من ضرورته[٣] ، **(فإن لم يكن)** له غلة لضعف به أو غير ذلك **(فـ)**ـنفقته **(على موقوف عليه معين)** ؛ لأنه مِلْكه[٤] .

قال في المغني : ويحتمل وجوبها في بيت المال[٥] ، **(فإن تعذر)** الإنفاق من الموقوف عليه ؛ لعجزه أو غيبته أو غيرهما **(بيع)**[٦] الموقوف **(وصرف ثمنه**

---

(١) الفروع ٤/ ٦٢١ ، ٦٢٢ .

(٢) ولأن المنقح وهو المرداوي قال في كتابه الإنصاف ٧/ ١١٥ : (فائده : قال في الفروع . .) وذكر ما قاله صاحب الفروع في هذه المسألة .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ٧٠ : بلا نزاع بين الأصحاب .
وانظر : المغني ٨/ ٢٣٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٦ ، والمبدع ٥/ ٣٣٧ .

(٤) انظر : المراجع السابقة .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٢٣٨ .

(٦) في ب ، ز ، ف (مع) .

في مثله يكون وقفاً لمحل الضرورة)[(١)] .

قال في الفروع : ونقل أبو داود [(٢)] في الحبيس : أو ينفق ثمنه على الدواب الحبس [(٣)] ، وهذا إذا لم يمكن [(٤)] إيجاره ، **(فإن أمكن إيجاره كعبد أو فرش أجر)** مدة **(بقدر نفقته)** ؛ لاندفاع الضرورة[(٥)] المقتضية للبيع بذلك[(٦)] .

(ونفقة ما) أي : حيوان موقوف **(على غير معين كالفقراء ونحوهم)** كالمساجد ، تؤخذ **(من بيت المال)** ؛ لأن الإنفاق هنا من المصالح ، **(فإن تعذر)** الأخذ من بيت المال **(بيع)** الموقوف وصرف ثمنه في مثله [(٧)] **(كما تقدم)** فيما إذا كان على معين وتعذر الإنفاق عليه بكل حال .

(وإن كان) الموقوف **(عقاراً)** / واحتاج إلى عمارة **(لم تجب عمارته بلا** ف ٢٤٣ أ
عمارة الوقف

---

(١) انظر المبدع ٥/ ٣٣٧ ، والإنصاف ٧/ ٧١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٤١ .

(٢) في ف (أبو ذاود) .
وأبو داود تقدمت ترجمته .

(٣) انظر : مسائل الإمام أحمد لأبي داود في باب الحبس ص٢٣٣ .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٢٨ .

(٤) في ب ، ز ، ف (يكن) .

(٥) في ب ، ز ، ف (للضرورة) .

(٦) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٤١ .

(٧) انظر : المبدع ٥/ ٣٣٧ ، والإنصاف ٧/ ٧١ .

شرط) ، قال في الإنصاف : وإن كان الوقف لا روح فيه كالعقار ونحوه لم تجب عمارته على أحد مطلقاً على الصحيح من المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب ، وجزم به الحارثي وغيره[١] ، قال في التلخيص : إلا من يريد الانتفاع به فيعمره باختياره[٢] .

وقال الشيخ تقي الدين : تجب عمارة الوقف بحسب البطون[٣] **(فإن شرطها)** الواقف **(عمل به)** أي : بالشرط **(مطلقاً)** على حسب ما شرط **(ومع إطلاقها)** أي : العمارة نحو أن يقوم[٤] الواقف ويعمر من ريعه ما انهدم ، ففي هذه الصورة ونحوها **(تقدم)** العمارة **(على أرباب الوظائف)** .

ثم قال **(المنقِّح)** في التنقيح : قلت : **(ما لم يفض إلى تعطل مصالحه فيجمع بينهما حسب الإمكان)**[٥] .

وقال في الفروع : وتجب عمارته بحسب البطون ، ذكره شيخنا[٦] ، وذكر

---

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ٧١ .

(٢) انظر : المرجع السابق .

(٣) انظر : الاختيارات الفقهية ص٧٢ .

(٤) في ف (يقول) .

(٥) انظر : التنقيح المشبع ص٢٥٣ .

(٦) المقصود به شيخ الإسلام .
وانظر قوله في : الاختيارات الفقهية ص١٧٥ .

غيره لا تجب[١] كالمطلق ، وتقدم عمارته على أرباب الوظائف .

وقال شيخنا : الجمع بينهما حسب الإمكان أولى ؛ بل قد يجب[٢] . انتهى[٣] .

ونقل في الإنصاف عن الحارثي أنه قال : عمارة الوقف لا تخلو من أحوال :

أحدها : أن يشرط[٤] البداءة بها كما هو المعتاد ، فلا إشكال في تقديمها .

الثاني : اشتراط تقديم الجهة عليها فيجب العمل بموجبه ، ما لم يؤد إلى التعطيل ، فإن[٥] أدى إليه قدمت العمارة ، فيكون عقد الوقف مخصصاً للشرط ، وهذا على القول ببطلان تأقيت الوقف ، أما على صحته فتقدم الجهة كيف كان .

الثالث : اشتراط[٦] الصرف إلى الجهة في كل شهر كذا ، فهو في معنى

---

(١) في ز (يجب)

(٢) انظر قول شيخ الإسلام في : الاختيارات الفقهية ص١٧٥ .

(٣) ساقطة من ز .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٠٠ .

(٤) في ب (شرط) وفي ف (يشترط) .

(٥) في ب ، ز ، ف (وإن) .

(٦) في ب ، ز ، ف (شرط) .

اشتراط تقديمه على العمارة فيتعين[١] ما قلنا في الثاني .

الرابع : إيقاع الوقف على فلان[٢] ، أو جهة كذا ـ وبيض له[٣] ـ انتهى[٤] .

(ولو احتاج خان[٥] **مسبل أو)** احتاجت **(دار**[٦] **موقوفة)** وقفت **(لسكنى حاج أو)** سكن **(غزاة ونحوهم)** ، كسكنى أبناء السبيل أو المتصوفة **(إلى مرمّة)**[٧] ، أي : إصلاح ، **(أجر)** بالبناء للمفعول **(منه)** أي : من ذلك الموقوف / جزء[٨] **(بقدر ذلك)** أي : بقدر ما يحتاج إلى مرمته لمحل ترميم الوقف ب ٢٠١ ب

---

(١) في ز ، ف (فيترتب) .

(٢) في ب (أن) .

(٣) كذا في الإنصاف ، ولم أقف على معناها .

(٤) الإنصاف ٧/ ٧٢ .

(٥) الخان : فارسي معرَّب ، يطلق على الحانوت ، وصاحب الحانوت ، ويطلق كذلك على الفندق ، والمتجر .
انظر : لسان العرب ١٢/ ١٤٦ مادة (خين) ، والقاموس ص١٥٤٢ مادة (خين) ، والمعجم الوسيط ١/ ٢٦٣ .

(٦) في ب (دارة) .

(٧) قال في لسان العرب ١٢/ ٢٥٢ مادة (رم) : رَمَّ الشيء يَرُمُّه رمّاً ، أصلحه .

(٨) في ف (جر) .

الضرورة[١].

قال في الفروع : **(وتسجيل كتاب الوقف من الوقف)** كالعادة[٢] ، ذكره شيخنا[٣] واقتصر عليه[٤].

---

(١) انظر : الإنصاف ٧ / ٧٢ .

(٢) في ب ، ز (كالعاذه) .

(٣) انظر : الاختيارات الفقهية ص١٧٥ .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٥٩٩ .

[فصل]

(فصل) في أحكام صور من صور الوقف .

(وإن وقف) إنسان شيئاً على **(عدد معين)** كاثنين أو ثلاثة أو أكثر من ذلك، **(ثم)** من بعد من عين على **(المساكين فمات بعضهم)** ، أي : بعض من عين **(رد نصيبه)** أي : نصيب الذي مات **(على من بقي)** ممن عين[١] ؛ لأنه ممن وقف عليه ابتداء ؛ ولأن استحقاق المساكين مشروط بانقراض من عينه الواقف ؛ لأنه / مرتب بثم ؛ **(فلو مات[٢] الكل فللمساكين)** عملاً بشرط الواقف . ز ٢٠٩أ

(وإن لم يذكر له) أي : للوقف على عدد معين **(مآل)**[٣] ، كما لو قال إنسان : وقفت هذا على زيد وعمرو وبكر وسكت **(فمن مات منهم صرف نصيبه إلى الباقي ، ثم إن ماتوا جميعاً صرف مصرف المنقطع[٤] .**

(و) إن وقف إنسان شيئاً **(على ولده)** ثم المساكين ، **(أو)** وقفه على **(ولد غيره)** كعلي ولد زيد **(ثم المساكين ، دخل)** الأولاد **(الموجودون)** حالة

---

(١) قال في الإنصاف ٧/ ٤٥ : وهذا المذهب ، وعليه الأصحاب ، وانظر : المغني ٨/ ٢٠٧ .

(٢) في ز (فات) .

(٣) في ز (مال) .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ٤٥ .

الوقف **(فقط)** نصاً، **(الذكور)** منهم **(والإناث)** والخناثى[١] ، لأن اللفظ يشملهم **(بالسوية)** ؛ لأنه شَرَّك بينهم ، وإطلاق التشريك يقتضي التسوية ، كما لو أقر لهم بشيء ، وكولد الأم في الميراث ، ولا يدخل فيهم الولد المنفي بلعان ؛ لأنه ليس بولد شرعي[٢] .

وعنه[٣] يدخل ولد حدث ، بأن حملت به أمه بعد الوقف[٤] . اختاره ابن أبي موسى ، وأفتى به ابن الزاغوني[٥]، **(و)** دخل **(ولد البنين)** مطلقاً سواء **(وجدوا حالة الوقف / أو لا)** ، على الأصح من الروايات **(كوصية)**[٦] . ف ٢٤٣ ب

---

(١) قال في الإنصاف ٧/ ٧٤ : نص عليه الإمام أحمد ، ولا أعلم فيه خلافاً .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٠٦ ، والمبدع ٥/ ٣٣٨ ،
والخناثى : جمع خنثى ، وسمي خنثى لأنه يتكسر ، وينقص حاله عن حال الرجال .
[انظر : المغرب ص١٥٤ ، والمصباح المنير ١/ ١٨٣] .
والخنثى شرعاً : هو من له فرج وذكر ، انظر : التعريفات للجرجاني ص١١٤ ، وأنيس الفقهاء ص١٦٦ .

(٢) انظر : المبدع ٥/ ٣٣٨ .

(٣) أي : عن الإمام أحمد كما في الفروع ٤/ ٦٠٦ .

(٤) انظر : المبدع ٥/ ٣٣٨ ، والإنصاف ٧/ ٧٤ .
والرواية الثانية لا يدخل معهم وهو المذهب كما في الإنصاف ٧/ ٧٤ وقدمه في : الفروع ٤/ ٦٠٦ ، والمحرر ١/ ٣٧٠ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ٧٤ .

(٦) في ف (لوصية) .

قال في الإنصاف في مسألة الوقف عن دخولهم مطلقاً : وهو المذهب، نص عليه في رواية المروذي[١] ، ويوسف بن موسىٰ ، ومحمد بن عبيدالله[٢] المنادي[٣] ، وجزم به في الوجيز وغيره[٤] .

قال الحارثي : المذهب دخولهم . قال الناظم[٥] : وهو أولىٰ، وقدمه الحارثي . وصاحب القواعد الفقهية في القاعدة الثالثة والخمسين بعد المائة[٦] ،

---

(١) في ب (المروزي) .
وانظر روايته في : كتاب الوقوف للخلال ١/ ٤٢٥ .

(٢) في ب ، ز ، ف (عبدالله) .

(٣) في ب ، ز ، ف (المناوي) .
وابن المنادي هو : محمد بن عبيد الله بن يزيد بن المنادي ، أبو جعفر ، سمع أبا بدر شجاع ابن الوليد ، وعفان بن مسلم ، والإمام أحمد ، وحدث عنه البخاري ، وأبو داود والبغوي، وقال ابن أبي حاتم : صدوق . توفي سنة (٢٧٢ هـ) ،
انظر ترجمته في : طبقات الحنابلة ١/ ٣٠٢ ، وتاريخ بغداد ٢/ ٣٢٦ ، وتهذيب التهذيب ٩/ ٣٢٥ .
وانظر روايته في : كتاب الوقوف للخلال ١/ ٤١٨ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ٧٥ .

(٥) المقصود به محمد بن عبدالقوي .
وانظر النظم ١/ ٣٨٣ ، حيث نظم في هذا المعنىٰ قوله :
ووقف لأولاد الفتىٰ ووصيةٌ   كذِكرانِهم خُنثىٰ وأنثىٰ ليردد

(٦) انظر : القواعد لابن رجب ص٣٢٥ ، ٣٢٦ .

وشرح ابن رزين ، واختاره الخلال[١] ، وأبو بكر عبدالعزيز[٢] ، وابن أبي موسى ، وأبو الفرج الشيرازي ، والقاضي فيما علقه بخطه على ظهر خلافه وغيرهم . انتهى[٣] ؛ ووجه ذلك : أن الله تعالى قال : ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾[٤] فدخل فيه ولد البنين وإن سفلوا ، ولما قال : ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ﴾[٥] فتناول ولد البنين ، وكذلك كل موضع ذكر الله تعالى الولد دخل فيه ولد البنين ، فالمطلق من كلام الآدمي إذا خلا عن قرينة ينبغي أن يحمل على المطلق من كلام الله تعالى ، ويفسر بما يفسر به .

ولأن ولد ولده ولد له ؛ بدليل قول الله تعالى : ﴿يَا بَنِي آدَمَ﴾[٦] و﴿يَا بَنِي إِسْرَائِيلَ﴾[٧] .

---

(١) انظر : كتاب الوقوف للخلال ١/ ٤١٨ .

(٢) في ب (ابن عبدالعزيز) وانظر قوله في : الإنصاف ٧/ ٧٥ .

(٣) الإنصاف ٧/ ٧٥ .

(٤) النساء من الآية ١١ .

(٥) النساء من الآية ١١ .

(٦) سورة الأعراف من الآية ٢٧ .

(٧) سورة البقرة من الآية ٤٠ .

وقال ﷺ : « **ارموا بني إسماعيل فإن أباكم كان رامياً** »[1] ، وقال : « **نحن بنوا النضر بن كنانة**[2] **والقبائل كلها تنسب إلى جدودها**»[3] ؛ ولأنه لو

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في كتاب الجهاد ، باب التحريض على االرمي برقم [٢٨٩٩] وفي كتاب الأنبياء ، باب قول الله تعالى : ﴿**واذكر في الكتاب إسماعيل ...**﴾ وفي المناقب في باب نسبة اليمن إلى إسماعيل برقم (٣٥٠٧) ،
وأخرجه أحمد في مسنده ٤/ ٥٠ ، والبيهقي في كتاب السبق والرمي ١٠/ ١٧ ، وابن حبان في كتاب الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان ١٠/ ٥٤٧ ، والحاكم في مستدركه في كتاب الجهاد ٢/ ١٠٣ ، وقال : صحيح على شرط مسلم . ووافقه الذهبي ، والطبراني برقم (٦٩٩١) .

(٢) النضر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة ، من بني نزار ، من عدنان ، أبو يخلد ، وقيل اسمه : قيس ، ولقب بالنضر ؛ لجماله ، وبنوه قبائل وبطون كثيرة ، كانت مساكنهم حول مكة .
انظر : الكامل ٢/ ١٠ ، والأعلام ٨/ ٣٣ .

(٣) الحديث أخرجه الإمام أحمد في مسنده ٥/ ٢١١ ، ٢١٢ ، من رواية مسلم بن هيضم عن الأشعث ، قال : أتيت رسول الله ﷺ في رهط من كندة ، قال عفان : لا يروني أفضلهم ، قال : قلت : يا رسول الله إنا نزعم أنكم منا ، قال : فقال رسول الله ﷺ : « **نحن بنو النضر ابن كنانة ، لا نفقأ أُمّنا ، ولا ننتفي من أبينا** » .
ورواه ابن ماجه في الحدود ، في باب من نفى رجلاً من قبيلته برقم [٢٦١٢] ، والبيهقي في دلائل النبوة ١/ ١٧٣ ، ١٧٤ ، باب ذكر شرف أصل رسول الله ﷺ ، ورواه ابن سعد في الطبقات ١/ ٢٣ ، والبخاري في التاريخ الكبير ١/ ٢٧٤ ، كلهم من طريق عقيل بن طلحة السلمي عن مسلم بن هيضم به .
وقال البوصيري في الزوائد ١/ ١٦٢ : إسناده صحيح ، ورجاله ثقات ، وقال عنه الألباني في السلسلة برقم (٢٣٧٥) : إنه صحيح .

وقف على ولد فلان وهم قبيلة ، دخل فيه ولد البنين ، فكذلك إذا لم يكونوا قبيلة[١] .

والرواية الثانية : لا يدخلون مطلقاً، قال الموفق[٢] ، وابن أخيه[٣] : اختاره القاضي وأصحابه ؛ لأن الولد حقيقة وعرفاً ولده[٤] لِصُلْبه[٥] ، وإنما يسمى ولد الولد ولداً مجازاً ، ولهذا يصح نفيه ، فيقال : ما هذا ولدي ، إنما[٦] هو ولد ولدي[٧] ، فعلى هذا إن عدم أولاده لصلبه انتقل إلى المساكين .

وإن قال : على ولدي وولد ولدي ثم على المساكين دخل البطن الأول

---

(١) ابتداء من قول الشارح ـ رحمه الله ـ : (ووجه ذلك أن الله تعالى قال . .) إلى قوله : (فكذلك إذا لم يكونوا قبيلة) ، موجود في المغني ٨/ ١٩٥ ، ولم يشر الشارح إلى ذلك . وانظر هذه الأدلة أيضاً في : الشرح الكبير ٣/ ٤٠٦ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ١٩٥ .

(٣) المقصود به صاحب الشرح الكبير أبو الفرج عبدالرحمن بن قدامة المقدسي ، وقد تقدمت ترجمته . وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٠٦ .

(٤) في ب ، ز ، ف (الولد) .

(٥) في ب ، ز (الصلب) وفي ف (للصلب) .

(٦) في ب (وإنما) .

(٧) انظر : المغني ٨/ ١٩٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٧ .

والثاني دون الثالث[١] .

وإن قال : على ولدي وولد ولدي وولد ولد[٢] ولدي دخل ثلاثة[٣] بطون دون من بعدهم[٤] .

والرواية الثالثة : يدخلون إن كانوا موجودين حالة الوقف ، وإلا فلا ، قدمه في الرعايتين والفائق ، وقال : نص عليه ، والحاوي الصغير[٥] .

ومحل الخلاف ما لم يقل : على ولدي لصلبي ، أو على أولادي الذين يلونني ، فإن قال ذلك لم يدخل ولد الولد بلا خلاف .

وحيث ثبت دخول ولد البنين مع آبائهم في وقف ، فالأصح من الوجهين أنهم يستحقونه مرتباً بعد آبائهم **(كبطن بعد بطن)** ، أو الأقرب فالأقرب ، أو الأول فالأول ، ونحوه[٦] ، قدمه في الفائق وقال : هو ظاهر كلامه ، وصححه

---

(١) انظر : المغني ٨/ ١٩٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٧ .

(٢) ساقطة من ز .

(٣) ساقطة من ف .

(٤) انظر : المغني ٨/ ١٩٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٧ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ٧٥ .

(٦) قال في الإنصاف ٧/ ٧٦ : على الصحيح من المذهب .

في النظم[١] والفروع[٢] .

وقيل : يستحقون مع آبائهم[٣] ، وأطلقهما في القواعد الفقهية[٤] ./ ب ٢٠٢أ

ومحل الخلاف ما لم يكونوا قبيلة ، كوقفت هذا على ولد[٥] النضر بن كنانة أو يأتي بما يقتضي التشريك ، كعلى أولادي وأولادهم ، فإنه لا يترتب[٦] .

عدم دخول ولد البنات في الوقف

(ولا يدخل ولد البنات) في الوقف على الولد ، قال في الإنصاف : هذا المذهب ، وعليه جمهور الأصحاب[٧] ، وقطع به في المحرر[٨] ، [والنظم[٩] ، والوجيز][١٠] ، وغيرهم[١١] . انتهى[١٢] .

---

(١) انظر : النظم لابن عبدالقوي ص٣٨٣ .

(٢) الفروع ٤/ ٦٠٦ .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ٧٦ .

(٤) انظر : القواعد الفقهية لابن رجب ص٣٢٦ .

(٥) في ف (بني) .

(٦) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٤٦ .

(٧) الإنصاف ٧/ ٧٤ .

(٨) المحرر ١/ ٣٨٢ .

(٩) انظر : النظم لابن عبدالقوي ص٣٨٣ .

(١٠) ما بين المعقوفتين في ف (والنظم والمحرر) . =

قال في القواعد : فأما ولد البنات ففيه وجهان للأصحاب ، اختار الخرقي[1] والقاضي[2] أنهم لا يدخلون ، واختار أبو بكر وابن حامد دخولهم[3] ، ونص أحمد في رواية المروذي على أنهم لا يدخلون في الوقف على الولد[4] . فمن الأصحاب من / قال : لا يدخلون في مطلق الولد إذا وقع ز ٢٠٩ ب
الاقتصار عليه ، ويدخلون في مسمى ولد الولد ؛ لأنهم من ولد الولد حقيقة ، [وليس / بولد حقيقة][5] ، وهذه طريقة[6] ابن أبي موسى[7] ، والشيرازي ، ف ٢٤٤ أ
ومال إليها[8] صاحب المغني[9] . انتهى[10] .

= (١١) انظر : الوقوف للخلال ١/ ٤٠٧ ، والروايتين والوجهين ١/ ٤٣٨ ، ٤٣٩ ، والهداية ١/ ٢٠٨ ، والإفصاح ٢/ ٥٣ ، والمغني ٨/ ١٩٢ ، ١٩٧ ، ٢٠٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٦ .

(١٢) الإنصاف ٧/ ٧٤ .

(١) كما في المغني ٨/ ٢٠٢ .

(٢) انظر قول القاضي في : الشرح الكبير ٣/ ٤٠٦ ، والمبدع ٥/ ٣٤٠ .

(٣) انظر قولهما في : المغني ٨/ ٢٠٢ ، والمقنع ٢/ ٣٢٥ .

(٤) انظر هذه الرواية في : المغني ٨/ ٢٠٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٦ .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من ز ، ف .

(٦) ساقطة من ف ، ز .

(٧) انظر : الإرشاد ص ٢٣٩ .

(٨) في ف (إليهما) . =

(و) من وقف شيئاً **(على عقبه ، أو)** وقفه على **(نسله ، أو)** وقفه على **(ولد ولده)** ، أو وقفه على **(ذريته ، لم يدخل ولد بنات)** في الوقف في هذه الصور ، كما لو قال : وقفته على من ينسب إليّ ، **(إلا بقرينة**[١] **، كـ)**ما لو قال : و **(من مات فنصيبه لولده ونحوه)** كعلى أن لولد الإناث سهما ؛ ولولد الذكور سهمين[٢] .

وعدم دخول ولد البنات[٣] في الصور المتقدمة مع عدم القرينة اختيار الأكثر[٤] ، نقله في الفروع[٥] .

= (٩) المغني ٨ / ٢٠٤ .

(١٠) كلام ابن رجب في القواعد ص٣٢٦ .

(١) انظر : الفروع ٤/ ٦٠٨ .

(٢) في ب ، ز ، ف (سهمان) .

(٣) في ب (للبنات) .

(٤) ووافق على ذلك المالكية .
انظر للحنابلة في : الوقوف للخلال ١/ ٢٤٥ ، والروايتين والوجهين ١/ ٤٣٨ ، ٤٣٩ ، والهداية ١/ ٢٠٨ ، والإفصاح ٢/ ٥٣ ، والمغني ٨/ ١٩٥ ، ١٩٧ .
وانظر للمالكية في : الكافي ٢/ ١٠١٨ ، ١١٠٩ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٣ ، والذخيرة ٦/ ٣٥٢ .
وذهب أبو حنيفة والشافعي إلى دخولهم .
انظر للحنفية في : أحكام الوقف ص٤٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٩٣ ، والإسعاف ص١٠١ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٤٦٠ ، ٤٦٤ .
وانظر للشافعية في : الحاوي الكبير ٧/ ٥٢٨ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٨٨ . =

قال في الإنصاف : إذا وقف على ولد ولده ، أو قال : على أولاد أولادي وإن سفلوا ، فنص أحمد في رواية[1] المروذي أن أولاد البنات لا يدخلون ، وهو المذهب وعليه جمهور الأصحاب[2] .

ثم ذكر قوله في المقنع[3] ، ونقل عنه[4] في الوصية يدخلون ، وذهب إليه بعض أصحابنا[5] ، وهذا مثله ، ثم قال عقب ذلك : قلت : بل هي هنا رواية منصوصة من رواية حرب[6] ، ثم ذكر قوله في المقنع[7] .

= (٥) الفروع ٤/ ٦٠٨ .

(١) في ف (زواية) .

(٢) الإنصاف ٧/ ٧٩ .

(٣) المقنع ٢/ ٣٢٤ .

(٤) أي : عن الإمام أحمد ، وهذه الرواية الثانية في المذهب كما في الإنصاف ٧/ ٨٠ .

(٥) انظر : الكافي ٢/ ٤٥٨ ، ٤٦٠ ، والفروع ٤/ ٦٠٨ ، والمبدع ٥/ ٣٤٠ ، والإنصاف ٧/ ٨٠ .
وهي الرواية التي عليها العمل في المذهب .
وانظر : التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح ٢/ ٥٥١ تحقيق د/ ناصر الميمان ، والاختيارات الجليلة على نيل المآرب ٣/ ٢٢٥ .

(٦) المقصود به حرب الكرماني ، وقد تقدمت ترجمته .
وانظر هذه الرواية في : الوقوف للخلال ١/ ٤١٥ ، والإنصاف ٧/ ٨٠ .

(٧) المقنع ٢/ ٣٢٥ .

وقال أبو بكر وابن حامد : يدخلون في الوقف إلا أن يقول : على ولد ولدي لصلبي ، فلا يدخلون [1]، ثم قال [2] عقبه : وهي [3] رواية ثالثة عن أحمد ، ثم قال : وفي المسألة قول رابع بدخول ولد بناته لصلبه دون ولد ولدهن [4] ، ثم قال : وكذا الحكم والخلاف والمذهب إذا وقف على عقبه أو ذريته كما قال المصنف ـ يعني الموفق ـ عند جمهور الأصحاب [5] ، وممن قال بعدم الدخول هنا أبو الخطاب [6] ، والقاضي أبو الحسين [7] ، وابن بكروس [8] ،

---

(١) الإنصاف ٧/ ٨٠ .

(٢) أي : صاحب الإنصاف .

(٣) في ب ، ز ، ف (هو) .

(٤) هذا مجمل ما نقل عن فقهاء الحنابلة في هذه المسألة ، كما في الإنصاف ٧/ ٨٠ ، ولعل الراجح ـ والله أعلم ـ القول بعدم دخول البنات في الوقف على أولاد الأولاد ؛ وذلك لقوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ﴾ النساء آية ١١ ، فدخل في هذه الآية ولد البنين دون ولد البنات ، وكل موضع ذكر فيه الولد في الإرث والحجب دخل فيه ولد البنين دون ولد البنات . ولذلك لا يرثون ولا يحجبون أحداً .
وانظر : شرح الزركشي ٤/ ٢٧٨ .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٢٠٢ .

(٦) انظر : الهداية ١/ ٢٠٨ . =

قاله الحارثي[1] ، وقال : قال مالك بالدخول في الذرية دون العقب[2]، وبه أقول . انتهى[3].

= (٧) انظر قوله في : الإنصاف ٧/ ٧٩ .

(٨) علي بن محمد بن المبارك بن أحمد بكروس ، البغدادي ، الفقيه أبو الحسن ، ولد سنة (٥٠٤هـ) ، وتفقه في المذهب حتىٰ برع فيه ، أفتىٰ ، ودرَّس ، وناظر ، وصنَّف .
توفي سنة (٥٧٦ هـ) ، من مصنفاته : رؤوس المسائل في الفقه .
انظر ترجمته في : ذيل طبقات الحنابلة ١/ ٣٤٨ ، والمقصد الأرشد ٢/ ٢٥٦ ، والشذرات ٤/ ٦٤.

(١) انظر الإنصاف ٧/ ٨١ .

(٢) للمالكية في مسألة دخول أولاد البنات قولان :
الأول : يرىٰ الإمام مالك ـ رحمه الله ـ أن الوقف علىٰ أولاد الأولاد للذكور منهم فقط دون الإناث .
قال في المدونة ٦/ ١٠٣ : قال مالك : ليس لولد البنات شيء إذا قال الرجل هذه الدار حبس علىٰ ولدي فهي لولده وولد ولده ، وليس لولد البنات شيء .ا.هـ .
وانظر : عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٣ ، والذخيرة ٦/ ٣٥٢ .
الثاني : وقد قال به بعض المالكية بدخول أولاد البنات في الوقف علىٰ أولاد الأولاد ، وانظر : منح الجليل ٤/ ٧٣، ٧٤ .

(٣) الإنصاف ٧/ ٨١ .

وأصل الذرية من ذرا إذا زرع[1] .

قال الشاعر : شققت القلب ثم ذرأت فيه[2] .

أي : زرعت ، أو من ذرّ إذا طلع ، ومنه قولهم : ذَرَّقرن الشمس[3] .

وأصل النسل مأخوذ من النسالة ، وهي شعر الدابة إذا سقط عن جسدها[4] .

(و) إن وقف إنسان شيئاً **(على أولاده ثم أولادهم)** أو قال : على أولادي وأولاد أولادي ما تناسلوا أو ما تعاقبوا ، الأعلى فالأعلى ، أو الأقرب فالأقرب ، أو الأول فالأول ، أو بطنا بعد بطن ، أو طبقة بعد طبقة ، أو نسلاً بعد نسل ، **(فترتيب جملة على مثلها لا يستحق البطن الثاني شيئاً قبل انقراض**

---

(١) انظر : لسان العرب ٤/ ٣٠٥ مادة (ذر) ، والقاموس المحيط ص٥٠٦ مادة (ذر) .

(٢) هذا صدر بيت من الوافر ، وعجزه : هواك فليم فالتأم الفطور .
ولم أقف على ذكر اسم قائله ، وقد ذكره صاحب لسان العرب ولم يذكر له قائلاً ٤/ ٣٠٣ .
والشاهد فيه قول الشاعر : (ذرأت) حيث استعمل ذرأ بمعنى : زرع .

(٣) أي : إذا طلع .
وانظر : لسان العرب ٤/ ٣٠٥ مادة (ذر) ، والمصباح المنير ١/ ٢٠٧ ، والقاموس المحيط ص٥٠٧ مادة (ذر) .

(٤) انظر : لسان العرب ١١/ ٦٦٠ مادة (نسل) ، والقاموس المحيط ص١٣٧٢ مادة (نسل) ، والمصباح المنير ٢/ ٦٠٤ ، والمعجم الوسيط ٢/ ٩١٨ .

الأول) ؛ لأن الوقف ثبت بقوله ، فيتبع فيه مقتضىٰ كلامه[١] .

وقيل فيمن قال : علىٰ أولادي ثم أولادهم ، أو علىٰ أولاد فلان ثم أولادهم : إنه ترتيب أفراد[٢] ، فيستحق الولد نصيب أبيه بعده ، وإن لم يقل الواقف : ومن مات عن ولد فنصيبه لولده ، **(فلو قال)** : و **(من مات)** منهم **(عن ولد فنصيبه لولده)** كان ذلك أيضاً دليلاً علىٰ الترتيب ؛ لأنه لو اقتضىٰ

(١) انظر : المغني ٨/ ١٩٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٧ .

(٢) من المعلوم أن صفات الاستحقاق للوقف ثلاثة أمور :
١ ـ ترتيب جملة . ٢ ـ ترتيب أفراد . ٣ ـ وترتيب اشتراك .
١ ـ فترتيب الجملة : عبارة عن كون البطن الأول ينفرد بالوقف كله عمن بعده ما دام منه واحد ، ثم إذا انقرض أهل البطن الأول كلهم ، انتقل إلىٰ الثاني فقط ، وما دام من الثاني واحد لم ينتقل منه شيء للثالث ، وهكذا .
٢ ـ وترتيب الأفراد : عبارة عن كون الشخص من أهل الوقف لا يشاركه ولده ، ولا يتناول من الوقف شيئاً ما دام الأب حياً ، فإذا مات الأب ، انتقل ما بيده إلىٰ ولده ، فاستحقاقه مشروط بموت أبيه .
٣ ـ وترتيب الاشتراك عبارة عن استحقاق جميع الموجودين من البطون من غير توقف علىٰ شيء ، بل هم علىٰ حد سواء ، فيشارك الولد والده وكذا ولد الولد .
ثم الصفة الأولىٰ تحصل بصيغ منها : أن يقول : هذا وقف علىٰ أولادي أو ولدي ، أو بطناً بعد بطن ، أو طبقة بعد طبقة ، أو قرناً بعد قرن .
وتحصل الثانية بقوله : من مات فنصيبه لولده أو عن غير ولد ، فلمن في درجته .
وتحصل الثالثة بالواو بأن يقول : علىٰ أولادي وأولادهم وأولاد أولادهم ونسلهم وعقبهم ، فكانت الواو هنا للاشتراك ؛ لأنها لمطلق الجمع فيشتركون فيه بلا تفضيل ا . هـ .
وانظر : مطالب أولي النهىٰ ٤/ ٣٤٩ ، ٣٥٠ .

التشريك لاقتضى التسوية ، ولو جعلنا **(لولد الولد)**[1] سهماً مثل سهم أبيه ، ثم دفعنا إليه **(سهم أبيه)**[2] صار له سهمان ولغيره سهم ، وهذا ينافي التسوية ؛ ولأنه يفضي إلى تفضيل ولد الابن [على الابن][3] .

والظاهر [4] من مراد الواقف خلاف ذلك ؛ فإذا ثبت الترتيب فإنه ترتيب بين كل والد[5] وولده ، فإذا مات من أهل الوقف واحد أو أكثر ممن له ولد **(استحق كل ولد بعد أبيه نصيبه الأصلي ، والعائد)** ، سواء بقي من البطن الأول أحدٌ أو لم يبق أحد[6] .

قال في الفروع : وقول الواقف : من مات فنصيبه لولده يعم ما استحقه وما يستحقه مع صفة الاستحقاق ؛ استحقه أو لا ، تكثيراً للفائدة ، ولصدق الإضافة/ بأدنى ملابسة[7] ؛ ولأنه بعد موته لا يستحقه ؛ ولأنه المفهوم عند العامة ف ٢٤٤ ب

(١) في ب (للولد) .

(٢) في ب ، ز ، ف (سهماً) .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من ب ، ف .

(٤) في ز (والطاهر) .

(٥) في ب ، ف (ولد) .

(٦) انظر : المغني ٨/ ١٩٧ ، ١٩٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٧ ، ٤٠٨ .

(٧) يعني لو مات إنسان عن ولد ولد ، قبل أن يدخل أبوه في الوقف المشروط فيه ، أن من مات عن ولد فنصيبه لولده ، فلولد الولد نصيب جده ؛ لأن أباه استحقه لو كان موجوداً.
وانظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٤٩ .

الشارطين ،/ويقصدونه ؛ لأنه يتيم لم يرث هو وأبوه من الجد ؛ ولأن في صورة ب ٢٠٢ ب
الاجتماع ينتقل مع وجود المانع إلى ولده ، و[١] لكن هنا هل يعتبر موت الوالد ؟ يتوجه الخلاف ، وإن لم يتناول إلا ما استحقه فمفهوم خرج مخرج الغالب ، وقد تناوله الوقف على أولاده ثم أولادهم ، قال[٢] : فعلى قول شيخنا[٣] : إن قال : بطنا بعد بطن ونحوه فترتيب[٤] جملة ، مع أنه يحتمل ، فإن زاد على أنه توفى أحد من أولاد الموقوف عليه ابتداء في حياة والده ، وله ولد ثم مات الأب عن أولاده لصلبه وعن ولد ولده[٥] لصلبه الذي مات أبوه قبل استحقاقه ، فله
معهم ما لأبيه لو كان / حياً، فهو صريح في ترتيب الأفراد . انتهى[٦] . ز ٢١٠ أ

(و) إن أتى الواقف **(بالواو)** ، كما لو قال : على أولادي وأولادهم ، وأولاد أولاد أولاد أولادهم ، ونسلهم كانت الواو **(للاشتراك)** ، فيشتركون فيه من غير تفضيل[٧] ، كما لو أقر إنسان لهم بشيء ، وكولد الأم في الميراث[٨] .

---

(١) ساقط من ب ، ز ، ف .

(٢) أي : صاحب الفروع ٤/ ٦٠٩ .

(٣) المقصود به شيخ الإسلام ابن تيمية .

(٤) في ب ، ف (فترتيباً) .

(٥) في ب ، ز ، ف (لولده) .

(٦) الفروع ٤/ ٦٠٩ ، ٦١٠ .

(٧) في ب ، ف (تفصيل) .

(٨) انظر : المغني ٨/ ٢٠٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٨ .

(و) متى قال واقف **(على أن نصيب من مات عن غير ولد لمن في درجته ، والوقف مرتب)** كما في الأمثلة المتقدمة[١] ، وقد مات منهم إنسان عن نصيبه **(فهو لأهل البطن الذي هو)** ، أي : الميت **(منهم من أهل الوقف)** ، دون بقية البطون ، من غير خلاف علمته بين الأصحاب[٢] ؛ **(وكذا)** الحكم **(إن كان)** الوقف **(مشتركاً بين البطون)** في أصح الوجهين ، قدمه في النظم[٣] .

وهما مطلقان في المغني[٤] ، والشرح[٥] ، والفائق ، والفروع[٦] ، والحاوي الصغير ، ووجه ذلك : أنّا لو لم نخص بنصيبه أهل البطن الذي هو منهم لم يكن في اشتراط الواقف لهذا الشرط فائدة ، والظاهر أنه قصد شيئاً يفيد ، **(فـ)**على هذا **(إن لم يوجد في درجته أحد فكما لو لم يذكر الشرط)** ؛ لأنه لم يوجد ما تظهرفائدته فيه **(فيشترك الجميع)** ، أي : جميع أهل الوقف **(في مسألة الاشتراك)** ؛ لأن التشريك يقتضي التسوية ، وتخصيص بعض البطون به

(١) أي : مرتباً بـ«ثم» ونحوها .

(٢) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٥٠ .

(٣) انظر : عقد الفرائد وكنز الفوائد لابن عبدالقوي ص٣٨٤ .

(٤) انظر : المغني ٨/ ١٩٩ .

(٥) الشرح الكبير ٣/ ٤٠٨ .

(٦) الفروع ٤/ ٦١٠ .

يفضي إلى عدم التسوية[١] ، **(ويختص)**[٢] البطن **(الأعلى به)** أي : بنصيب المتوفى الذي شرط لمن يوجد في درجته ، ولم يوجد في[٣] درجته أحد[٤] **(في مسألة الترتيب)** .

قال في متن التنقيح : على المذهب[٥] ، وأفتى جمع من الحنفية[٦] والشافعية[٧] بانقطاعه[٨] فيها ، يعني مسألة الترتيب .

وقال في حاشية[٩] على التنقيح ، قال ابن مغلي[١٠] في واقف وقف وقفاً

---

(١) انظر : المغني ٨/ ١٩٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٨ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٥٢ .

(٢) ساقطة من ف .

(٣) ساقطة من ز .

(٤) ساقطة من ز .

(٥) انظر : التنقيح المشبع ص٢٥٣ .

(٦) انظر : شرح فتح القدير ٥/ ٦٩ ، ٧٠ ، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٤٣٦ ، ٤٣٨ .

(٧) انظر : روضة الطالبين ٥/ ٣٣٤ ، وتحفة المحتاج بشرح المنهاج ٦/ ٢٦١ .

(٨) في ب ، ف (بانقطاع) .

(٩) في ز (حاشيته) .

(١٠)هو : علي بن محمود بن أبي بكر بن المغلي ، الشيخ الإمام ، أعجوبة الزمان ، ولد سنة (٧٧١هـ) ، ونشأ بمدينة حماة ، ثم قدم إلى دمشق بعد وفاة والده ، فقرأ القرآن ، واشتغل في المذهب ، وأخذ عن مشايخها ، وكان قوي الحفظ ، فقد حفظ الفروع لابن مفلح ، وحفظ كتاب التنبيه للشافعية ، ومجمع البحرين للحنفية ، توفي بالقاهرة سنة (٨٢٨هـ) . =

وشرط فيه أن من مات انتقل نصيبه إلىٰ من في درجته ، وفيهم من هو أعلىٰ منه ، أو أنزل : إنه ينتقل إلىٰ أعلىٰ درجة موجودة حالة وفاته، وليس في درجته أحد ، فالحكم في ذلك أنه كما لو لم يذكر الشرط ، قاله الأصحاب ، قلت : صرح به في المغني[1] والشرح[2] ، وقد رتب الواقف ، فيعمل بمقتضاها ، حيث لم يوجد الشرط المذكور فيستحق الأعلىٰ فالأعلىٰ ، قال : وقد أفتينا بذلك غير مرة وبينا بطلان قول من زعم أن الوقف والحالة هذه منقطع .

وقال القاضي علاء الدين ابن اللحام البعلي : بعض الفقهاء يقول : هو وقف منقطع الوسط[3] ، وبعضهم يقول : يكون لأقرب الموجودين من أهل

= انظر : ترجمته في : المنهج الأحمد ٢/ ٤٨٢ ، والمقصد الأرشد ٢/ ٢٦٤ ، والضوء اللامع ٦/ ٣٤ ، والشذرات ٧/ ١٨٥ .

(١) المغني ٨/ ١٩٩ .

(٢) الشرح الكبير ٣/ ٤٠٨ .

(٣) ١ ـ منقطع الوسط : هو أن يقف علىٰ من يجوز الوقف عليه ، ثم علىٰ من لا يجوز الوقف عليه ، ثم علىٰ من يجوز الوقف عليه ، مثل أن يقف علىٰ زيد ثم علىٰ عبده ثم علىٰ المساكين ، فإن حكمه : أن يصرف من بعد زيد للمساكين .
وانظر : كشاف القناع ٤/ ٢٥٢ .
ومن أنواع انقطاع الوقف :
٢ ـ منقطع الابتداء : وهو أن يقف علىٰ من لا يجوز الوقف عليه ثم علىٰ من يجوز ، مثل ذلك : أن يقف علىٰ عبد ، ثم علىٰ الفقراء ، فحكمه هنا : أنه يصرف علىٰ من بعد العبد .
٣ ـ منقطع الآخر : وهو أن يقف علىٰ جهة تنقطع ، ولم يذكر له مآلاً ، أو أن يقف علىٰ من يجوز الوقف عليه ، ثم علىٰ من لا يجوز الوقف عليه ، فحكم هذا النوع : أن يصرف إلىٰ ورثة الواقف نسباً حين الانقراض بعد من عينهم .
وانظر : كشاف القناع ٤/ ٢٥٣ .

الوقف[1] ، عملاً بعموم الكلام الأول حيث جعله مرتباً ترتيب بطون ، فاقتضى أنه لا يأخذ أحد من بطن مع وجود أحد من بطن أعلى منه ، لكن استثنى من ذلك شيئين :

أحدهما من مات عن ولد . والآخر من مات عن غير ولد ، بقي الباقي على عمومه ، فيرجع هذا النصيب إلى أعلى البطون/الموجودة من أهل الوقف عملاً ف ٢٤٥أ
بعموم الكلام الأول ، وفي كلام المغني إشارة إلى ذلك[2] .

والشيخ تقي الدين لا يوافق على ذلك ؛ لأن عنده أن الوقف المرتب بـ«ثم»[3] [إنما يدل على ترتيب الأفراد لا على ترتيب البطون][4] فيقول[5] : ينتقل إلى ذرية[6] من لو كان موجوداً عند موته . انتهى كلام المنقح في الحاشية .

---

(١) انظر : القواعد الأصولية لابن اللحام ص١٨٧ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ١٩٨ .

(٣) ساقطة من ز ، ف .

(٤) ما بين المعقوفتين في (ب) حصل تقديم وتأخير وزيادة في الكلام ، حيث جاء فيها : (المرتب بـ «ثم» الأفراد لا على ترتيب يدل على ترتيب إنما البطون) .
وانظر قول شيخ الإسلام في : مجموع الفتاوى ٣١/ ٨١ .

(٥) في ف ، (فنقول) .

(٦) في ب ، ف (ذريته) .

(وإن كان) الوقف **(على البطن الأول)** ، كما لو قال : وقفت[١] على أولادي **(على أن نصيب من مات منهم عن غير ولد لمن في درجته فكذلك)** هذه عبارة التنقيح[٢] ، وتبعته عليها ، ولعل الإشارة بذلك إلى ما تقدم ، وهو أن نصيبه يكون لأهل البطن الذي هو منهم من أهل الوقف ، فلو كان البطن الأول ثلاثة فمات أحدهم عن ابن ، ثم مات الثاني عن ابنين ، ثم مات أحد الابنين[٣] وترك[٤] أخاه ، وابن عمه ، وعمه ، وابنا لعمه الحي ، كان نصيبه لأخيه وابن عمه الذي مات أبوه .

وفيها وجهان آخران ، أحدهما : أن نصيبه يعود/ إلى أهل الوقف كلهم ، ب٢٠٣أ
وإن كانوا بطونا ، قال في الإنصاف : وحكم به التقي[٥] سليمان[٦] ، وهو

(١) ساقطة من ز .

(٢) انظر : التنقيح المشبع ص٢٥٣ .

(٣) في ب ، ز (الاثنين) .

(٤) في ب ، ز (تركه) .

(٥) ساقطة من ف .

(٦) هو : سليمان بن حمزة بن أحمد بن عمر بن أبي عمر بن قدامة المقدسي الصالحي ، الشيخ الإمام العلامة تقي الدين أبو الفضل ، وهو من الثقات ، الحفاظ ، ولد سنة (٦٢٨هـ) ، وكان شيخاً جليلاً ، وفقيهاً كبيراً ، بهيّ المنظر ، حسن الشكل ، مواظباً على حضور الجماعات ، وعلى قيام الليل ، وكان له اعتناء بالفقه ، وخاصة بكتاب (المقنع) ، فقد قرأه ، وأقرأه مرات ، وقد حدّث بصحيح البخاري ، توفي سنة (٧١٥هـ) .
انظر : ترجمته في : ذيل طبقات الحنابلة ٢/ ٣٦٤ ، والمقصد الأرشد ١/ ٤١٢ ، والدرر الكامنة ٢/ ٢٤١ ، والشذرات ٦/ ٣٥ .

الصواب[١] .

والوجه الآخر : أن نصيبه يعود لأهل بطنه ، سواء كانوا من [٢]أهل الوقف أو لم يكونوا ، فعلى هذا يكون نصيب المتوفى في المثال المتقدم بين أخيه وابني عمه[٣] .

وعلى جميع الأوجه لو كان لرجل أربعة بنين ، فوقف[٤] على [٥] ثلاثة منهم وترك الرابع ، فمات أحد الثلاثة عن غير ولد كان نصيبه بين الأخوين اللذين هما من أهل الوقف دون الأخ الثالث ؛ لأنه ليس من أهل الاستحقاق أشبه ابن عمهم، وحيث حكم بنصيب ميت لأهل البطن الذي هو منهم ،/(**فيستوي**[٦] ز ٢١٠ ب **في ذلك**) الذي في الأمثلة المتقدمة (**كله إخوته**) أي : إخوة الميت (**وبنو عمه وبنو بني عم أبيه ونحوهم**) كبني بني عم أبي[٧] أبيه ؛ لأنهم في درجته

---

(١) انظر الإنصاف ٧/ ٥٠ .

(٢) في ب (مرة) .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ٥٠ .

(٤) في ز (فوق) .

(٥) ساقط من ز .

(٦) في ب ،ف (فيشتري) .

(٧) ساقطة من ز .

في القرب[١] إلىٰ الجد الذي يجمعهم ، والإطلاق يقتضي التسوية **(إلا أن يقول)** الواقف : **(يقدم الأقرب فالأقرب إلى المتوفى ، ونحوه)** ما لو قال لمن في درجته من ولد الظهر **(فيختص[٢])** فيما إذا قال : يقدم الأقرب **(بالأقرب)** ، وفيما إذا قال : من ولد الظهر بولد الظهر **(وليس من الدرجة من هو أعلى)** من الميت كعمه ، **(أو أنزل)** كابن أخيه ، **(والحادث من أهل الدرجة بعد موت الآيل نصيبه إليهم،كالموجودين حينه فيشاركهم)** .

قال في الإنصاف : وإذا شرطه لمن في درجة المتوفىٰ عند عدم ولده ، استحقه أهل الدرجة حالة وفاته ، وكذا من سيوجد منهم في أصح الاحتمالين ، قال في الفائق : هذا أقوىٰ الاحتمالين .

قال[٣] : ورأيت المشاركة بخط الشيخ شمس الدين ، يعني : الشارح[٤] ، والنووي[٥] .

قال ابن رجب في قواعده : يخرج[٦] فيها وجهان[٧] ، قال : والدخول

---

(١) في ب ، ف (الأقرب) .

(٢) لم يتضح رسمها في ب ، ز ، ف .

(٣) القائل صاحب الإنصاف ٧/ ٥١

(٤) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٠٨ .

(٥) انظر قوله في : روضة الطالبين ٥/ ٣٣٤ .

(٦) في ف (تخرج) .

(٧) انظر لهذين الوجهين في الإنصاف ٧/ ٥١ .

هنا أولى، وبه أفتى الشيخ شمس[1] الدين[2] . انتهى[3] .

(وعلى هذا) القول وهو مشاركة الحادث للموجودين **(لو حدث من هو أعلى من الموجودين وشرط)** الواقف **(استحقاق الأعلى فالأعلى أخذه[4])**، أي : أخذ ما آل إليهم عند عدمه **(منهم)** عملاً بالشرط ؛ لكونه أعلى .

ذكر ابن رجب هذه المسألة في القاعدة السابعة بعد المائة[5] .

(و) من قال وقفت **(على ولدي)** بلفظ المفرد[6] **(فلان وفلان وعلى ولد ولدي، و)** كان **(له ثلاثة بنين ، كان)** الوقف **(على)** الولدين **(المسميين وأولادهما وأولاد الثالث دونه)** أي : الثالث ، قال في الإنصاف : ذكره

---

(١) في ب (شهاب) .

(٢) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٠٨ ، والقواعد لابن رجب ص٢٣٩ .

(٣) الإنصاف ٧/ ٥١ .

(٤) في ب (أخذ) .

(٥) انظر : القواعد لابن رجب ص٢٣٧ .

(٦) في ف (الفرد) .

المصنف ـ يعني/ : الموفق[١] ـ مختارا له[٢] ، وقَدَّمه في الفروع[٣] ، والمغني[٤] ، ف ٢٤٥ ب
والشرح[٥] ، ونصراه ، وهو ظاهر ما قدمه في الفائق[٦] ، وقواه شيخنا في حواشيه[٧] ، وصححه الحارثي ، [وقال القاضي ، وابن عقيل : يدخل الابن الثالث[٨] ، ونقله حرب[٩] ، وقدَّمه الحارثي][١٠] فقال : والمنصوص دخول

---

(١) في ب (الموقف) .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٠٠ .

(٣) الفروع ٤/ ٦١٣ .

(٤) المغني ٨/ ٢٠٠ .

(٥) الشرح الكبير ٣/ ٤٠٩ .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ٤٧ .

(٧) في ف (خواشيه) .
وانظر : حواشي ابن قندس على الفروع ق/ ١٦٢ / أ ـ ب .

(٨) انظر : المغني ٨/ ٢٠٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٩ ، والإنصاف ٧/ ٤٧ .
وقد احتج القاضي على قوله : بأنه إذا قال : وقفت على ولدي وسمى بعضهم دون بعض ، اشترك من ذكر ومن لم يذكر في الوقف ، على اعتبار أن تسمية بعضهم إنما هو من باب التأكيد فلا يوجب إخراج من لم يسم منهم .
وانظر : المغني ٨/ ٢٠٠ .

(٩) قال الخلال في كتابه الوقوف ١/ ٤١٦ : أخبرني حرب ، قال : سألت أحمد ، قلت : =

الجميع[1] .

وقال في القاعدة الثانية والعشرين بعد المائة ، ويتخرج وجه بالاختصاص بولد من وقف عليهم اعتباراً بآبائهم[2] . انتهى[3] .

(و) من قال : وقفت **(على زيد وإذا انقرض أولاده فعلى المساكين كان)** الوقف **(بعد موت زيد لأولاده ثم بعدهم للمساكين)** .

=رجل كان له مال ، وله ولد صغار ، فخاف على ولده الضيعة ، فأوقف ماله على ولده ، وكتب كتاباً وقال : هذه صدقة على ولده فلان وفلان وسماهم ، ثم قال : وولد ولده ، وله ولد غير هؤلاء ؟ قال : هم شركاء ا. هـ .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من ز .

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ٤٧ .

(٢) انظر : القواعد لابن رجب ص٢٧٧ .

(٣) الإنصاف ٧/ ٤٧ .

ولعل الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الدخول هنا . لأنه لما ترك تسمية الابن الثالث ، فهم من ذلك حرمانه ، وقد قال صاحب المغني ٨/ ٢٠٠ : (ولنا أنه أبدل بعض الولد من اللفظ المتناول للجميع ، فاختص بالبعض المبدل ، كما لو قال : على ولدي فلان ، وذلك لأن بدل البعض يوجب اختصاص الحكم به ، كقوله تعالى : ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً﴾ (آل عمران آية ٩٧) ، لما خص المستطيع بالذكر اختص الوجوب به ، ولو قال : ضربت زيداً رأسه ورأيت زيداً وجهه ، اختص الضرب بالرأس ، والرؤية بالوجه) .

قال في الإنصاف : اختاره القاضي ، وابن عقيل ، وقدَّمه في الكافي[(١)] . انتهى[(٢)] .

ولعل وجهه أن قول الواقف : فإذا انقرض أولاده فعلىٰ المساكين ، دال علىٰ دخول أولاد زيد في الوقف ؛ لأنه لو لم يكن ذلك لم يكن لتوقف استحقاق[(٣)] المساكين علىٰ انقراضهم فائدة[(٤)] ، والله أعلم .

وقيل : يصرف بعد موت زيد مصرف الوقف المنقطع حتىٰ تنقرض أولاده ثم يصرف علىٰ المساكين عملاً بظاهر العبارة[(٥)] .

(و) من قال : وقفت **(على أولادي ثم أولادهم الذكور والإناث ، ثم أولادهم الذكور من ولد الظهر فقط ، ثم نسلهم وعقبهم ، ثم الفقراء على أن من مات منهم ، وترك ولداً وإن سفل[(٦)] فنصيبه له)** ؛ هذا آخر كلام الواقف **(فمات أحد الطبقة الأولى[(٧)] ، وترك بنتا ، ثم ماتت)** البنت **(عن**

---

(١) انظر : الكافي ٢/ ٤٥٨ .

(٢) الإنصاف ٧/ ٤٨ .

(٣) ساقطة من ز .

(٤) انظر : الكافي ٢/ ٤٥٨ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٣٥٤ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ٤٨ .

(٦) ساقطة من ز .

(٧) في ب ، ز ، ف (الأولة) .

ولد ، فله ما استحقته) أمه **(قبل موتها)** ، نقل هذه المسألة في الفروع عن الشيخ تقي الدين ثم قال عقبها : ويتوجه لا[(١)] ، ثم قال : **(ولو قال :ومن مات عن غير ولد وإن سفل فنصيبه لإخوته ، ثم نسلهم وعقبهم عمّ من لم يعقب ومن أعقب ، ثم انقطع عقبه ؛)** لأنه لا يقصد غيره ، واللفظ يحتمله ، فوجب الحمل عليه قطعاً/ قاله شيخنا[(٢)] ، ويتوجه نفوذ حكم بخلافه . انتهى[(٣)] . ب ٢٠٣ ب

(ويصح) أن يقف الإنسان **(على ولده ومن يولد له)** بأن يقول : وقفت هذا على ولدي ومن يولد لي .

قال ابن رجب في القاعدة السابعة بعد المائة : ومنها الوقف على ولده وولد ولده أبداً ، أو من يولد له ، فيصح بغير إشكال ، نص عليه . انتهى[(٤)] .

(و) من وقف شيئاً **(على بنيه،أو)** على **(بني فلان ، فللذكور)** خاصة[(٥)] ؛

---

(١) أي أن أولاد البنت لا يستحقون شيئاً ، وذلك لأن الواقف لم يعط من ولد الظهر والبطن إلا الأولاد وأولاد الأولاد ، ثم خص أولاد الظهر بعدهما بالوقف ، وأولاد هذه البنت ليسوا من أولاد الظهر .
وانظر : تصحيح الفروع ٤/ ٦١٢ .

(٢) انظر قول شيخ الإسلام في المسألة المتقدمة في الاختيارات الفقهية ص١٨٠ .

(٣) الفروع ٤/ ٦١٢ .

(٤) انظر : القواعد لابن رجب ص٢٣٩ .

(٥) انظر : المقنع ٢/ ٣٢٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٢ ، والمبدع ٥/ ٣٤٣ .

لأن لفظ البنين وضع(١) حقيقة لقوله تعالى : ﴿أَصْطَفَى الْبَنَاتِ عَلَى الْبَنِينَ﴾(٢) ، و﴿زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ الشَّهَوَاتِ مِنَ النِّسَاءِ وَالْبَنِينَ﴾(٣) ، ولقوله تعالى : ﴿الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا﴾(٤) ، ولا يدخل فيه الخنثى ؛ لأنه لا يعلم كونه ذكراً، وعلى هذا لو وقف على بناته اختص بهن ، ولم يدخل فيه الذكور ولا الخناثى ؛ لأنه لا يعلم كونهن إناثاً(٥) ، **(وإن كانوا)** أي : من عناهم بقوله : بني فلان **(قبيلة)** كبني هاشم(٦) وتميم(٧) **(دخل نساؤهم)**(٨) ؛ لقوله تعالى : ﴿وَلَقَدْ

(١) في ب ، ف (وضح) .

(٢) سورة الصافات الآية ١٥٣ .

(٣) سورة آل عمران من الآية ١٤ .

(٤) سورة الكهف من الآية ٤٦ .

(٥) قال في الإنصاف ٧/ ٨٤ : بلا نزاع .
وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٤١٢ ، والمبدع ٥/ ٣٤٣ .

(٦) بفتح الهاء هذه النسبة إلى هاشم بن عبد مناف ، وقيل للنبي ﷺ ، وإنما سمي هاشماً لهشمه الثريد ، واسمه عمرو .
انظر : الأنساب للسمعاني ٥/ ٦٢٤ .

(٧) بفتح التاء ، وتميم هذه منسوبة إلى تميم بن مرة بن أدّ بن طلحة بن إلياس بن مضر بن نزار ابن معد بن عدنان . وإلى تميم هذا ينسب التميميون من الصحابة والتابعين ، وإلى زماننا هذا ، انظر : الأنساب ١/ ٤٧٩ .

(٨) قال في الإنصاف ٧/ ٨٤ : بلا نزاع .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٢٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٢ ، والمبدع ٥/ ٣٤٣ .

كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾[1] ، ولأن اسم القبيلة يشمل ذكرها وأنثاها ، ويقال : امرأة من بني كذا ، وروي أن جواري[2] من بني / النجار[3] قلن : ز ٢١١أ

نحن جوار من بني النجار يا حبذا محمد من جار[4]

(دون أولادهن) أي : أولاد نساء تلك القبيلة **(من)** رجال **(غيرهم)** ؛

---

(١) سورة الإسراء من الآية ٧٠ .

(٢) في ف (حواري) .

(٣) بفتح النون والجيم المشدّدتين نسبة إلىٰ تجارة الأخشاب وعملها ، وهم أخوال النبي ﷺ وينتسبون إلىٰ نجار بن ثعلبة بن عمرو بن الخزرج .
انظر : الأنساب ٥/ ٤٥٩ .

(٤) في ب (بن جاز) .
وقد ذكر البيهقي في كتابه دلائل النبوة ٢/ ٥٠٨ ـ تحقيق د/ عبدالمعطي قلعجي ـ حديثاً عن أنس قال : قدم رسول الله ﷺ المدينة ، فلما دخل المدينة جاءت الأنصار برجالها ونسائها ، فقالوا : إلينا رسول الله ، فقال : « **دعوا الناقة فإنها مأمورة** » ؛ فبركت علىٰ باب أبي أيوب ، قال : فخرجت جوار من بني النجار يضربن بالدفوف وهن يقلن :

نحن جوار من بني النجار يا حبذا محمد من جار

فقال ﷺ : « **الله يعلم إن قلبي يحبكن** » ، وقد أخرجه ابن ماجه في النكاح ، باب الغناء والدف برقم (١٨٩٩) ، ونقله ابن كثير في البداية والنهاية ٣/ ١٩٩ ، ٢٠٠ ، والسيوطي في الخصائص الكبرىٰ ١/ ١٩٠ ، وقال في الزوائد ص٢٧١ : إسناده صحيح ، ورجاله ثقات . ا.هـ.

لأنهم إنما ينسبون إلىٰ آبائهم[١] ، ولا يدخل مواليهم؛ لأنهم ليسوا منهم حقيقة ، كما لا يدخلون في الوصية[٢] .

قال في الفروع في باب الوقف : فلو وصىٰ لبني هاشم لم تدخل مواليهم ، نص عليه في رواية ابن منصور ، وحنبل .

قال في الخلاف[٣] : لأن الوصية يعتبر فيها لفظ الموصي ، ولفظ صاحب/ ف ٢٤٦أ الشريعة يعتبر فيه المعنىٰ . ولهذا لو حلف لا أكلت السكر ؛ لأنه حلو لم يعم غيره من الحلاوات ، وكذلك لو قال : عبدي حر ؛ لأنه أسود لم يعتق غيره من العبيد .

ولو قال : الله حرم السكر ؛ لأنه حلو عم جميع الحلاوات ، وكذلك إذا قال : أعتق عبدك ؛ لأنه أسود عم . انتهىٰ[٤] ؛ قلت : فكما يعتبر في الوصية لفظ الموصي يعتبر في الوقف لفظ الواقف ، ولهذا كان الحكم فيهما عدم دخول

---

(١) انظر : المقنع ٢/ ٣٢٦ ، والمغني ٨/ ٤٥١ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٢ ، والمبدع ٥/ ٣٤٣ ، والإنصاف ٧/ ٤٠٨ .

(٢) ساقطة من ز .
وانظر : المبدع ٥/ ٣٤٣ .

(٣) كتاب الخلاف الكبير للقاضي أبي يعلىٰ وقد تقدمت ترجمته .

(٤) الفروع ٤/ ٦٢٠ .

الموالي[1] والله أعلم .

الوقف على العترة والعشيرة

(و) إذا وقف إنسان شيئاً **(على عترته)** بأن قال : وقفته على عترتي[2] **(أو)** على **(عشيرته)**[3] بأن قال : وقفته على عشيرتي **(كعلى قبيلته)** أي : فالحكم فيه كما لو قال : وقفته على قبيلتي[4] .

أما العترة فقد توقف أحمد ـ رحمه الله ـ فيها[5] ، وقال في المقنع : والعترة هم العشيرة[6] .

قال في الإنصاف : هذا المذهب ، قدَّمه في الرعايتين ، والحاوي الصغير ، والفروع[7] ، والفائق ، وغيرهم ، وصححه الناظم[8] ، وقاله القاضي

---

(١) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٥٨ .

(٢) العترة : هم العشيرة .
انظر : المطلع ص٢٨٨ .

(٣) العشيرة : هم قبيلة الإنسان ، وقيل : هم أهل الإنسان الأدنون ، وهم بنو أبيه .
انظر : المطلع ص٢٨٨ ، والمصباح المنير ٥/ ٤١١ .

(٤) انظر : المبدع ٥/ ٣٤٧ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٥٨ .

(٥) بمعنى أنه إذا أوصى لعترته فقد توقف الإمام أحمد فيها ، كما في المبدع ٥/ ٣٤٧ ، والإنصاف ٧/ ٩٠ .

(٦) انظر : المقنع ٢/ ٣٢٧ .

(٧) انظر : الفروع ٤/ ٦١٦ .

(٨) انظر قول الناظم ـ ابن عبدالقوي ـ في كتابه : عقد الفرائد وكنز الفوائد ص٣٨٥ .

وغيره. انتهى[١]. ويدل لهذا قول أبي بكر رضي الله تعالى عنه في محفل من الصحابة: (نحن عترة[٢] رسول الله ﷺ وبيضته التي تفقأت[٣] عنه)[٤]؛ ولم ينكره أحد، وهم أهل اللسان[٥].

وقيل: العشيرة الأدنون[٦] مع ولده وإن سفلوا[٧]، وقيل: ولده فقط[٨]، وقيل: ذريته[٩]، وقيل: ذو قرابته[١٠].

---

(١) الإنصاف ٧/ ٨٩.

(٢) في ب (عرة) وفي ف (عثرة).
قال في النهاية ٣/ ١٧٧: عترة الرجل: أخص أقاربه، وعترة النبي ﷺ: بنو عبدالمطلب، وقيل: أهل بيته الأقربون، وهم أولاده، وعليّ وأولاده، وقيل: عترته الأقربون والأبعدون منهم ١ ـ هـ.

(٣) قال في النهاية ٣/ ٤٦١: تفقأت: أي: انفلقت وانشقت ا. هـ.
والمقصود بالبيضة: هم الأهل والعشيرة.
وانظر: النهاية ١/ ١٧٢.

(٤) الأثر أخرجه البيهقي في السنن في كتاب الوقف، باب الصدقة في العترة ٦/ ١٦٦.

(٥) انظر: المغني ٨/ ٥٣٤، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٥٩.

(٦) في ز (الأولون).

(٧) وممن قال بذلك الموفق كما في الكافي ٢/ ٤٦٢، وصاحب الشرح الكبير ٣/ ٤١٤.

(٨) انظر: الإنصاف ٧/ ٩٨.

(٩) قدم هذا القول ابن عبدالقوي في نظمه ص٣٨٥، واختاره المجد كما في الإنصاف ٧/ ٨٩.

(١٠) واختار هذا القول ابن أبي موسى كما في الإنصاف ٧/ ٨٩.

والعشيرة ، قال الجوهري[١] : القبيلة[٢]، وقال القاضي عياض[٣] : هي أهله الأدنون وهم بنو أبيه[٤].

(و) من وقف **(على قرابته أو قرابة زيد، فهو للذكر والأنثى من أولاده وأولاد أبيه)**[٥] .

---

(١) هو : إسماعيل بن حماد الجوهري أبو نصر ، التركي ، كان من أعاجيب الزمان فطنة وذكاء، وأحد من يضرب به المثل في ضبط اللغة ، والخط .
من مصنفاته الصحاح ، قال الذهبي : وفيه أوهام قد عُمل عليها حواشٍ .
مات الجوهري متردياً من سطح داره بنيسابور سنة (٣٩٣هـ) .
انظر : ترجمته في : لسان الميزان ١/ ٤٠٠ ، وسير أعلام النبلاء ١٧/ ٨٠ .

(٢) انظر : الصحاح ٢/ ٧٤٦ .

(٣) هو : القاضي عياض بن موسى بن عياض بن عمرو بن موسى بن عياض اليحصبي الأندلسي ثم السبتي المالكي ، ولد سنة (٤٧٦هـ) .
قال عنه الذهبي : الإمام ، العلامة ، الحافظ ، الأوحد ، شيخ الإسلام ، رحل في طلب العلم ، واستبحر في العلوم ، وجمع ، وألف ، وسارت بتصانيفه الركبان ، واشتهر اسمه في الآفاق .
من مصنفاته : الإكمال في شرح صحيح مسلم ، وكتاب مشارق الأنوار في تفسير غريب الحديث ، وغيرها من الكتب ، توفي سنة (٥٧٤ هـ) .
انظر ترجمته في : تذكرة الحفاظ ٤/ ١٣٠٤ ، وسير أعلام النبلاء ٢٠/ ٢١٢ ، وشذرات الذهب ٤/ ١٣٨ .

(٤) انظر قول القاضي عياض في : المطلع ص٢٨٨ ، والإنصاف ٧/ ٩٠ .

(٥) لم يتضح رسمها في ف .

(و) أولاد **(جده و)** أولاد **(جد أبيه)** فقط[(١)] ؛ لأن النبي ﷺ لم يجاوز بني هاشم بسهم ذوي القربىٰ[(٢)] المشار إليه في قوله تعالىٰ : ﴿**مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ**﴾[(٣)] ، فلم يعط من هو أبعد كبني[(٤)] عبدشمس[(٥)] وبني نوفل[(٦)] شيئاً، ولا يقال : إنهما[(٧)] كبني المطلب[(٨)] ، فإنه ﷺ

---

(١) قال في الإنصاف ٧/ ٨٥ : بشرط أن يكون مسلماً ، وهذا المذهب وعليه أكثر الأصحاب ، وهو اختيار الخرقي .
انظر الهداية ١/ ٢١٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٣ .

(٢) أخرج قصة تقسيم النبي ﷺ سهم ذي القربىٰ من الخمس في بني هاشم وبني عبدالمطلب البخاري في صحيحه ، في كتاب فرض الخمس في باب ، ومن الدليل أن الخمس للإمام ، وأنه يعطي بعض قرابته دون بعض إلخ ٦/ ٢٤٤ ،
وأبو داود في سننه ، في كتاب الخراج والإمارة والفيء ، في باب بيان مواضع قسم الخمس وسهم ذوي القربىٰ برقم (٢٩٧٨ ، ٢٩٨٠) ، والنسائي في كتاب قسم الفيء ٧/ ١٣٠ ، ١٣١ برقم (٤١٣٧) .

(٣) سورة الحشر من الآية ٧ .

(٤) في ب (لبني) .

(٥) بنو عبد شمس بن قصي بن كلاب ، ويقال عبشمي .
وانظر : الأنساب ٤/ ١٢٤ .

(٦) بنو نَوفَل : بفتح النون وسكون الواو وفتح الفاء ، نسبة إلىٰ نوفل بن عبد مناف عم جد رسول الله ﷺ .
انظر : الأنساب ٥/ ٥٣٦ .

(٧) في ف (هما) . =

علل الفرق بينهم وبين من سواهم ، ممن ساواهم[١] في القُرب بأنهم لم يفارقوا في جاهلية ولا إسلام .

ولم يعط قرابته من جهة أمه ، وهم بنو زهرة[٢] شيئاً[٣] .

وعنه[٤] يدخل في القرابة ولد[٥] جد جده[٦]، وعنه تختص القرابة بولده وقرابة أبيه وإن علا مطلقاً[٧] ، وعنه تختص بثلاثة آباء فقط ، فعليها[٨] لا يعطى الولد شيئاً[٩]، وعنه يختص منهم من يصله[١٠] ، نقله ابن هانئ وغيره[١١] .

= (٨) نسبة إلى المطلب بن عبد مناف .
وانظر : الأنساب ٥/ ٣٢٦ .

(١) في ف (سواهم) .

(٢) بنو زهرة بن كلاب بن مرة بن كعب بن لؤي وهم من قريش .
انظر : الأنساب ٢/ ١٨٠ .

(٣) قال صاحب الشرح الكبير ٣/ ٤١٣ : ولم يعط منهم إلا مسلماً ، فحمل مطلق كلام الواقف على ما حمل عليه المطلق من كلام الله تعالى ، وفسر بما فسر به .

(٤) أي : عن الإمام أحمد .

(٥) في ب ، ف (وله) .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ٨٦ .

(٧) انظر : النظم لابن عبد القوي ص٣٨٤ ، والإنصاف ٧/ ٨٥ .

(٨) في ب (فعليهما) .

(٩) انظر : الإنصاف ٧/ ٨٥ . =

ونقل صالح إن وصل أغنياءهم أعطوا ، وإلا فالفقراء[١] أولى[٢] .

ويسوي بين من قلنا يعطى منهم ، فلا يفضل أعلى ولا فقير ولا ذكر على من سواه ، لكن لو كانوا مسلمين وكفاراً لم يتناول الوقف الكفار منهم[٣] .

قال ابن رجب في القاعدة السادسة والعشرين بعد المائة : ومنها لو وقف المسلم على قرابته أو أهل قريته أو وصى لهم ، وفيهم مسلمون وكفار[٤] لم[٥] يتناول الكفار حتى يصرح بدخولهم ، نص عليه في رواية حرب وأبي طالب ./ ب ٢٠٤أ

ولو كان فيهم مسلم واحد والباقي كفار ، ففي الاقتصار عليه وجهان ؛ لأن حمل اللفظ العام على واحد بعيد جداً . انتهى[٦] .

(و) الوقف من إنسان (**على أهل بيته**، [**أو**) على (**قومه**][٧] **أو**) على

= (١٠) في ف (بصلبه) .

(١١) انظر : الإنصاف ٧/ ٨٥ .

(١) في ب ، ز ، ف (الفقراء) .

(٢) انظر : مسائل الإمام أحمد لابنه صالح ٢/ ٢٧٨ ، والإنصاف ٧/ ٨٦ ، والمبدع ٥/ ٣٤٤ .

(٣) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤١٣ ، والمبدع ٥/ ٣٤٤ .

(٤) في ب (كفاراً) .

(٥) في ب ، ف (ما) .

(٦) انظر : القواعد لابن رجب ص٢٨٤ .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من ف .

(**نسبائه، أو**) على (**آله، أو**) على (**أهله، كعلى قرابته**) ، أما كون أهل بيته بمنزلة قرابته ، فلقول النبي ﷺ : «**لا تحل الصدقة لي ولأهل بيتي**»[(١)] ، فجعل سهم ذي القربى لهم عوضاً عن الصدقة التي حرمت عليهم، فكان [(٢)] ذوو[(٣)] القربى الذين سماهم الله تعالى هم أهل بيته ، احتج بذلك الإمام[(٤)] .

وروي عن ثعلب[(٥)] أن أهل البيت عند العرب/ آباء الرجل وأولادهم ، ف ٢٤٦ ب

---

(١) الحديث رواه أحمد في مسنده ٤/ ١٦٦ ، ومسلم في صحيحه في الزكاة ، باب ترك استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة ٧/ ١٨١ ، وأبو داود في سننه ، في كتاب الخراج والفيء والإمارة ، باب بيان مواضع قسم الخمس وسهم ذي القربى ، والنسائي في السنن في الزكاة ، في استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة ٥/ ١٠٥ ، والطحاوي في شرح معاني الآثار ٢/ ٧ ، وابن خزيمة في صحيحه برقم (٢٣٤٢) ، وابن سعد في الطبقات ٤/ ٥٨ ، وعبدالرزاق في مصنفه في الزكاة ، باب لا تحل الصدقة لآل محمد ﷺ برقم (٦٩٣٩) ، ورواه البخاري في صحيحه في كتاب الزكاة ، باب أخذ صدقة التمر عند صرام النخل . . إلخ برقم (١٤٨٥) وفي الزكاة أيضاً ، باب ما يذكر في الصدقة للنبي ﷺ وآله برقم (٤١٩١) ، ومسلم في صحيحه في الزكاة ، باب تحريم الزكاة على رسول الله ﷺ وعلى آله ٧/ ١٧٥ كلاهما بلفظ « إنا لا نأكل الصدقة» وفي رواية «إنا لا تحل لنا الصدقة» .

(٢) في ف (وكان) .

(٣) في ب ، ز ، ف (زو) .

(٤) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤١٤ ، والمبدع ٥/ ٣٤٥ .

(٥) هو : أحمد بن يحيى بن زيد بن سيار ، الشيباني ، مولاهم الحنبلي ، ولد سنة (٢٠٠هـ) وهو إمام اللغة المشهور ، ثقة ، حجة ، دين ، صالح مشهور بالحفظ .
قال المبرد : أعلم الكوفيين ، ثعلب . توفي سنة (٢٩١هـ) . =

كالأجداد، والأعمام، وأولادهم[١] ، قال في المقنع : وأهل بيته بمنزلة قرابته[٢] .

قال في الإنصاف : هذا المذهب نص عليه ، وعليه جمهور الأصحاب . انتهى[٣] .

وقال الخرقي : يعطى من قبل أبيه وأمه[٤]، واختار أبو محمد الجوزي أن أهل بيته كقرابة أبويه[٥] .

وقيل : أهل بيته كذوي[٦] رحمه[٧] ، وعنه[٨] : أن أزواجه من أهله ، ومن أهل بيته[٩] .

= من مصنفاته : كتاب الفصيح ، واختلاف النحويين ، ومعاني القرآن ، وغيرها .
انظر ترجمته في : طبقات الحنابلة ١/ ٨٣ ، والمنهج الأحمد ١/ ٢٩٩ ، وتذكرة الحفاظ ٢/ ٦٦٦ .

(١) انظر : المبدع ٥/ ٣٤٥ .

(٢) المقنع ٢/ ٣٢٧ .

(٣) الإنصاف ٧/ ٨٧ .

(٤) انظر : المقنع ٢/ ٣٢٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٣ .

(٥) انظر قوله في : الفروع ٤/ ٦١٥ ، والإنصاف ٧/ ٨٨ .

(٦) في ب ، ز (وذو) ، في ف (ذو) .

(٧) انظر : الإنصاف ٧/ ٨٨ .

(٨) أي : عن الإمام أحمد .

(٩) وقد ذكرها شيخ الإسلام ابن تيمية كما في الفروع ٤/ ٦١٥ ، والمبدع ٥/ ٣٤٦ ، والإنصاف ٧/ ٨٨ .

وأما[١] القوم والنسباء، فقال في الإنصاف عند قول المقنع : (وقومه ونسباؤه كقرابته)[٢] ، هذا المذهب ، نص عليه، وعليه جمهور الأصحاب . انتهى[٣] .

وقيل : قول الواقف : على قومي أو على نسبائي / كقوله : على ذوي رحمي[٤] . ز ٢١١ ب

وقيل : إن قال : أهل بيتي أو قومي ، فهو من قبل الأب .

وإن[٥] قال : لنسبائي ، فمن قبل الأب والأم[٦] .

وقال ابن الجوزي : القوم : للرجال[٧] دون النساء ، وإنهم سموا قوماً ؛ لقيامهم بالأمور[٨] .

---

(١) في ز (فأما)

(٢) انظر : المقنع ٢/ ٣٢٧ .

(٣) الإنصاف ٧/ ٨٨ .

(٤) انظر : المبدع ٥/ ٣٤٦ ، والإنصاف ٧/ ٨٨ .

(٥) في ف (فإن) .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ٨٩ .

(٧) في ب ، ز (الرجال) .

(٨) انظر قول ابن الجوزي في : زاد المسير في علم التفسير لابن الجوزي ١/ ٨١ ، ٨٢ من الآية (٥٤) من سورة البقرة ، والفروع ٤/ ٦١٦ ، والإنصاف ٧/ ٨٩ .

وأما الآل فقال في الإنصاف : فائدة : آله[1] كأهل[2] بيته خلافاً ومذهباً ، ثم قال : وذُكِرَ عن القاضي في دخول الزوجات هنا وجهان[3] ، واختار الحارثي الدخول ، وهو الصواب ، والسنة طافحة بذلك[4] . انتهىٰ[5] .

وأمّا كون الأهل من غير إضافة إلىٰ البيت كإضافته إليه ، فقد صرح به المجد نقله عنه في الإنصاف[6] .

(و) من وقف **(على ذوي رحمه)** فإنه يكون **(لكل قرابة له)** ، أي :

---

(١) في ب (آل) .

(٢) في ب ، ز ، ف (كأهلي) .

(٣) في ب ، ز ، ف (وجهين) .

(٤) من ذلك ما رواه أبو حميد الساعدي رضي الله عنه ، أنهم أي : الصحابة قالوا : يا رسول الله كيف نصلي عليك ؟ فقال رسول الله ﷺ : « **قولوا : اللهم صلِّ على محمد وأزواجه وذريته ، كما صليت على آل إبراهيم وبارك على محمد وأزواجه وذريته ، كما باركت على إبراهيم ، إنك حميد مجيد** » . متفق عليه .
فقد أخرجه البخاري في الدعوات ، باب : هل يصلىٰ علىٰ غير النبي ﷺ برقم (١٦٩) ، ومسلم في صحيحه في الصلاة ، باب الصلاة علىٰ النبي ﷺ بعد التشهد برقم (٤٠٧) .
وانظر هذه المسألة في : شرح السنة للبغوي ٣/ ١٩٣ ، وعون المعبود ٢/ ١٨٧ ، ونيل الأوطار ٢/ ٣٢٧ .

(٥) الإنصاف ٧/ ٨٨ .

(٦) الإنصاف ٧/ ٨٨ .
وهو اختيار شيخ الإسلام في مجموع الفتاوىٰ ٢٢/ ٤٦٠ .

للواقف (**من جهة الآباء**)، سواء كانوا عصبة كالآباء والأعمام وبنيهم[١] أو لا، كالعمات[٢]، وبنات العم، (**و**) لكل قرابة له من جهة (**الأمهات**)[٣]، كأمه وأبيها، وأخواله وأخوالها، وخالاته وخالاتها؛ لأن القرابة من جهة الأم أكثر استعمالاً، فإذا لم يجعل ذلك مرجحا فلا أقل أن لا يكون مانعا، ولكل قرابة له من جهة (**الأولاد**) كابن بنته وابن بنت ابنه ونحوهما؛ لأن الرحم يشملهم، وذكر القاضي في ذي الرحم مجاوزته للأب الخامس[٤]، قلت: وليس ذلك مخالفاً لمن لم يذكره، بل عموم كلام الأصحاب يشمله، والله أعلم[٥].

الوقف على الأيامى والعزاب

(**ومن**) قال: وقفت هذا (**على الأيامى**[٦] **أو**) قال: وقفته على (**العزاب**[٧] **ف**)إنه يكون (**لمن لا زوج له من رجل وامرأة**[٨]).

---

(١) في ب، ز، ف (وبنوهم).

(٢) في ب (العمات).

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ٩٠: هذا المذهب، وقد جزم به في الشرح الكبير ٣/ ٤١٥، والمبدع ٥/ ٣٤٦.

(٤) انظر قول القاضي في: الشرح الكبير ٣/ ٤١٤، والمبدع ٥/ ٣٤٦، والإنصاف ٧/ ٩٠.

(٥) انظر: مطالب أولي النهى ٤/ ٣٦٠.

(٦) جمع أيم وهو العزاب رجلاً كان أو امرأة، تزوج من قبل أو لم يتزوج.
انظر: المطلع ص٢٨٩، والمصباح المنير ١/ ٣٣.

(٧) في ز (الغزاب).

(٨) قال في الإنصاف ٧/ ٩٠: هذا المذهب وعليه جمهور الأصحاب.

قال في الإنصاف : قال الشارح[١] : ذكره أصحابنا . انتهى[٢] .

ووجهه[٣] : أن الأيامى تقع في اللغة على الذكور كما تقع على الإناث[٤]، قال الله تعالى : ﴿وَأَنكِحُوا الأَيَامَىٰ مِنكُمْ﴾[٥] .

ومنه قول سعيد بن المسيب : (**تأيمت**[٦] **حفصة بنت عمر من زوجها**[٧]، **وأيم**

---

(١) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤١٥ .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ٩٠ .

(٣) في ب ، ز ، ف (موجه) .

(٤) انظر : المطلع ص٢٨٩ ، والمصباح المنير ١/ ٣٣ ، والنهاية في غريب الحديث ١/ ٨٦ .

(٥) سورة النور من الآية ٣٢ .
يقول ابن كثير في تفسيره ٦/ ٥٤ : الأيامى جمع أيم ، ويقال ذلك للمرأة التي لا زوج لها ، وللرجل الذي لا زوجة له ا ـ هـ .

(٦) قال ابن الجوزي في كشف المشكل على الصحيحين ١/ ٣٢ : تأيمت أي : بقيت بلا زوج ا . هـ .

(٧) اسم زوجها : خنيس بن حذافة بن قيس بن عدي بن سعد بن سهم ، وقد أسلم خنيس قبل دخول النبي ﷺ دار الأرقم ، وكان خنيس بن حذافة زوج حفصة بنت عمر بن الخطاب قبل رسول الله ﷺ ، فلما مات في أحد سنة ثلاث من الهجرة ، وانقضت عدتها ، تزوجها الرسول ﷺ ، وقد شهد خنيس بدراً ، وأحداً ، وآخى الرسول ﷺ بينه وبين أبي عيسى ابن جبر ، وقيل إنه توفي بعد بدر ، ورجح ذلك ابن حجر .
انظر ترجمته في : الطبقات ٣/ ٣٠٠ ، والإصابة ٤/ ٢٧٣ ، والفتح لابن حجر ٩/ ١٧٦ ، وأسد الغابة ٧/ ٦٧ ، والاستيعاب ١/ ٤٣٩ . =

عثمان من رقية[١]) ، فهو كاليتامى للذكور والإناث من غير التفات إلى تأنيث اللفظ .

قال الشاعر :

فإن تنكحي أنكح وإن تتأيمي وإن كنت أفتى[٢] منكم أتأيم[٣]

وكذا العزاب ، يقال : رجل عزب وامرأة عزب[٤] ، قال ثعلب : وإنما سمي عزباً ؛ لانفراده ، وكل شيء انفرد فهو عزب ، وذكر أنه لا يقال : أعزب[٥] ، ورُدَّ عليه بأنه لغة حكاها الأزهري[٦] عن أبي حاتم[٧] .

= وقد أخرج هذا الأثر البخاري في صحيحه في المغازي برقم (٤٠٠٥) ، وفي النكاح ، باب عرض الإنسان ابنته أو أخته على أهل الخير برقم (٥١٢٢) .

(١) رقية بنت رسول الله ﷺ ، أمها خديجة بنت خويلد رضي الله عنهما ، كان النبي ﷺ قد زوّج رقية بعثمان بن عفان بمكة ، وهاجرت معه إلى الحبشة ، ولما سار رسول الله ﷺ إلى بدر كانت ابنته رقية مريضة ، فتخلف عليها عثمان بأمر رسول الله ﷺ بذلك ، فتوفيت يوم وصول زيد بن حارثة مبشراً بظفر رسول الله ﷺ بالمشركين في يوم بدر من السنة الثانية .
انظر : ترجمتها في : أسد الغابة ٧/ ١١٤ ، والإصابة ٤/ ٣٠٤ .
وانظر هذا الأثر في : الطبقات لابن سعد ٣/ ٣٠٠ ، ٨/ ٣٠ ، والإصابة لابن حجر ٤/ ٢٧٣ ، ٣٠٤ ، وغريب الحديث لابن الأثير ٩/ ٨٦ .

(٢) لم يتضح رسمها في ب ، ز .

(٣) القائل هو ابن بري كما في لسان العرب ١٢/ ٣٩ .

(٤) ساقطة من ز .

(٥) انظر قول ثعلب في : المطلع ص٢٨٩ ، والمبدع ٥/ ٣٤٧ ، ولسان العرب ١/ ٥٩٦ . =

وفي صحيح البخاري عن ابن عمر : (وكنت شاباً أعزب)[1] ، ولا فرق في

=(٦) هو : محمد بن أحمد بن الأزهر بن طلحة الأزهري الهروي اللغوي الشافعي أبو منصور، ولد سنة (٢٨٢هـ) ، وارتحل في طلب العلم ، سمع من الحسين بن إدريس ، وأبي القاسم البغوي، وإبراهيم بن عرفة ، وروىٰ عنه : أبو عبيد الهروي ، وسعيد القرشي ، وغيرهما، قال عنه الذهبي : كان رأساً في اللغة والفقه ، ثقة ، ثبتاً، ديِّناً .
من مصنفاته : تهذيب اللغة المشهور، وكتاب التفسير، وكتاب علل القراءات ، وغيرها من الكتب ، توفي سنة (٣٧٠هـ) .
انظر ترجمته في : وفيات الأعيان ٤/ ٣٣٤، وسير أعلام النبلاء ١٦/ ٣١٥ ، وشذرات الذهب ٣/ ٧٢ .
وانظر قول الأزهري في كتابه : تهذيب اللغة ٢/ ١٤٧ .

(٧) هو : سهل بن محمد بن عثمان، أبو حاتم السجستاني الجشمي ، المصري ، النحوي ، اللغوي ، المقرئ ، صاحب التصانيف. أخذ عن : يزيد بن هارون ، ووهب بن جرير ، والأصمعي ، وغيرهم ، وحدث عنه : أبو داود ، والنسائي، وأبو بكر البزار، وغيرهم .
من مصنفاته : إعراب القرآن ، وكتاب المقصور والممدود، والأضداد ، وكلها في اللغة ، توفي سنة (٢٥٥ هـ) .
انظر ترجمته في : تهذيب التهذيب ٤/ ٢٥٧ ، ووفيات الأعيان ٢/ ٤٣٠ ، وسير أعلام النبلاء ١٢/ ٢٦٨ ، والشذرات ٢/ ١٢١ .
وانظر قوله في : تهذيب اللغة ٢/ ١٤٧ مادة (عزب) .

(١) هذا جزء من حديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب التعبير ، باب الأخذ علىٰ اليمين في النوم برقم (٧٠٣٠) ولفظه عن ابن عمر قال : «كنت غلاماً شاباً عزباً في عهد النبي ﷺ وكنت أبيت في المسجد، وكان من رأىٰ مناماً قصّه علىٰ النبي ﷺ ؛ فقلت : اللهم إن كان لي عندك خير فأرني مناماً يعبره رسول الله ﷺ ، فنمت فرأيت ملكين أتياني فانطلقا بي فلقيهما ملك آخر فقال : لن تراع ، إنك رجل صالح ، فانطلقا بي إلىٰ النار ، فإذا هي مطوية كطي البئر، وإذا فيها ناس قد عرفت بعضهم، فأخذ بي ذات اليمين فلما أصبحت ، ذكرت ذلك لحفصة . . .» . =

ذلك بين البكر وغيره .

قال في الفروع : والعزب والأيم غير المتزوج، وقيل : العزب لرجل ، والأيم لامرأة، وفي التبصرة[١] : الأيامىٰ من النساء والبُلّغ . انتهىٰ[٢] .

وقيل : لا يكون الأيم إلا بكراً ، ذكره في المبدع[٣] .

(**والأرامل**) جمع أرملة (**النساء**[٤] **اللاتي فارقهن أزواجهن**)[٥] ، نص عليه[٦] ؛ لأنه المعروف بين الناس ، ولذلك[٧] قال جرير[٨] :

= وأخرجه مسلم في صحيحه في كتاب فضائل الصحابة ، باب فضائل عبدالله بن عمر رضي الله عنهما برقم (٢٤٧٩) .

(١) التبصرة : كتاب في الفقه الحنبلي لمؤلفه الحلواني وقد تقدمت ترجمته .

(٢) الفروع ٤/ ٦١٦ .

(٣) المبدع ٥/ ٣٤٧ .

(٤) لو قال : (والأرامل : جمع أرملة (وهن) النساء . .) لكان أولىٰ .

(٥) سواء بموت أو غيره ، قال في الإنصاف ٧/ ٩١ : هذا المذهب .

(٦) أي : الإمام أحمد من رواية حرب كما في الشرح الكبير ٣/ ٤١٥ ، والمبدع ٥/ ٣٤٨ .

(٧) في ب ، ف (وكذلك) .

(٨) هو : جرير بن عطية الخطفىٰ التميمي البصري أبو حرزة، شاعر زمانه، مدح يزيد بن معاوية وخلفاء بني أمية، وشعره مدوّن ، وقيل : إنه كان عفيفاً منيباً، توفي سنة (١١٠هـ) بعد الفرزدق بأشهر ، من مصنفاته : ديوانه الشعري المعروف .
انظر ترجمته في : وفيات الأعيان ١/ ٣٢١ ، والبداية والنهاية ٩/ ٢٦٠ ، وسير أعلام النبلاء ٤/ ٥٩٠ ، وشذرات الذهب ١/ ١٤٠ .

هذي الأرامل قد قضَّيت حَاجَتها   فمن لحاجة هذا الأرمل الذكرُ[١] .

فأطلق الأول حيث أراد به الإناث ؛ لأنه موضوع له ، ووصفه في الثاني بالذَكَر ؛ لأنه لو أطلقه لم يفهم[٢] ، وقيل : هو للرجال والنساء[٣] .

وفي تعليق القاضي : الصغيرة[٤] لا تسمىٰ أيماً ولا أرملة عرفاً، وإنما ذلك صفة للبالغ[٥] . **(وبكر وثيب وعانس وأخوة / وعمومة لذكر وأنثى)**[٦] . ف ٢٤٧أ

قال في الفروع : وإخوته وعمومته لذكر وأنثىٰ كعانس[٧]/ وبكر ، ويتوجَّهُ وجهٌ ، وتناوله لبعيد كولد ولد . ب ٢٠٤ب

وقال ابن الجوزي : يقال : رجل أيم ، وامرأة أيم ، ورجل أرمل وامرأة

---

(١) لم أقف علىٰ هذا البيت في ديوان جرير المعروف ، وإنما وقفت عليه في كتاب العقد الفريد لابن عبد ربه (١/ ١٠٨) ، وهذا البيت من قصيدة يمدح فيها الخليفة عمر بن عبدالعزيز ـ رحمه الله ـ حين تولىٰ الخلافة .

(٢) انظر : المبدع ٥/ ٣٤٨ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٣٦١ .

(٣) انظر : المقنع ٢/ ٣٢٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٥ .

(٤) في ف (الصغير) .

(٥) انتهىٰ كلام القاضي ولم يشر الشارح إلىٰ ذلك ، وانظر قوله في الإنصاف ٧/ ٩١ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٣٦١ .

(٦) انظر : الفروع ٤/ ٦١٦ ، والمبدع ٥/ ٣٤٨ ، والإنصاف ٧/ ٩١ .

(٧) العانس : هو من بلغ حد التزويج ولم يتزوج .
انظر : المصباح المنير ٢/ ٤٣٢ .

أرملة، ورجل بكر وامرأة بكر ، إذا لم يتزوجا ، ورجل ثيب وامرأة ثيب إذا كانا قد تزوجا . انتهى[١] .

قال في الإنصاف : وأما الثيوبة[٢] فزوال البكارة .

قاله المصنف[٣] ومن تبعه وأطلق، وقال ابن عقيل : زوال البكارة بزوجية من رجل وامرأة انتهى[٤] .

ومن وقف شيئاً[٥] على رهط من قبيلته أو على نفر منهم ، فقال في الفروع : والرهط لغة ما دون العشرة من الرجال خاصة ، ولا واحد له من لفظه ، والجمع أرهط و[٦] أرهاط وأراهط وأراهيط[٧] .

وقال في كشف المشكل[٨] : (الرهط ما بين الثلاثة إلى العشرة)، وكذا قال :

---

(١) الفروع ٤/ ٦١٦ .

(٢) في ز (الثبوبه) .

(٣) انظر قول المصنف في : المقنع ٣/ ١٧ .

(٤) الإنصاف ٧/ ٩١ .

(٥) ساقطة من ف .

(٦) في ب (أو) .

(٧) انظر تعريف الرهط لغة في : النهاية ٢/ ٢٨٣ ، والقاموس المحيط ص٨٦٢ مادة (رهط) ، والمصباح المنير ١/ ٢٤١ .

(٨) كشف المشكل : هو كتاب في شرح غريب الحديث النبوي لمؤلفه أبي الفرج عبدالرحمن =

(النفر من ثلاثة إلى عشرة)[(١)] . انتهى[(٢)] .

(**وإن وقف**) إنسان شيئاً على أهل قريته[(٣)] (**أو وصى**) به (**لأهل قريته أو لقرابته أو إخوته ونحوهم**) من سائر ألفاظ العموم ، كجيرانه وأعمامه (**لم يدخل**) فيهم (**من يخالف دينه**)[(٤)] أي : دين الواقف أو الموصي ؛ لأن الله تعالى لما أطلق آية الميراث[(٥)] لم تشمل المخالف فكذا هنا ، ولأن الظاهر من حال الواقف أو الموصي أنه لم يرد من يخالف دينه سواء كان كافراً أو مسلماً (**إلا**) بتصريحه بدخولهم أو (**بقرينة**) دالة على إرادتهم ، فلو كانوا كلهم مخالفين

=ابن الجوزي ، وقد تقدمت ترجمته ، وهذا الكتاب يعدّ كشفاً وشرحاً لكتاب الحميدي : الجمع بين الصحيحين ، ويمكن أن يُلخص عمل ابن الجوزي في هذا الكتاب ، بأنه يبدأ مسند كل صحابي بحديث موجز عنه ، ثم يذكر عدد ما روى له من الأحاديث ، وما أخرج له في الصحيحين منها ، ثم يقوم المؤلف بشرح الأحاديث التي في مسند هذا الصحابي ، حيث يذكر ما في الحديث من مشكل ، ويقوم بشرحه ، ويعتني كذلك بضبط اللفظة ، ويذكر تصاريفها واشتقاقها ، وهو كتاب مطبوع وقد قام بتحقيقه د/ علي حسين البوّاب ، وهو من إصدارات دار الوطن بالرياض عام ١٤١٨هـ .

(١) انظر : كشف المشكل ١/ ٦٧ .

(٢) الفروع ٤/ ٦١٦ ، ٦١٧ .

(٣) في ز (فرية) .

(٤) قال في الإنصاف ٧/ ٩٢ : وهذا المذهب في ذلك كله .
وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٤١٦ ، والفروع ٤/ ٦١٧ .

(٥) وهي قوله تعالى : ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾ سورة النساء من الآية ١١ .

لدين الواقف أو الموصي دخلوا كلهم ؛ لأن / عدم دخولهم يؤدي إلى رفع ز ١٢١٢أ
اللفظ[1] بالكلية[2] .

وقيل : يدخل المخالف المسلم دون غيره[3] ، وقيل : والكافر المخالف لدين الواقف الكافر ، أو الموصي الكافر ، بناء على توريث الكفار بعضهم من بعض[4] .

الوقف على الموالي

(**ومن وقف على مواليه وله موال من فوق**) ، وهم من أعتقوه ، (**ومن أسفل**) وهم من أعتقهم (**تناول**) اللفظ (**جميعهم**)[5] ، واستووا في الاستحقاق ، إن لم يفضل بعضهم على بعض ؛ لأن الاسم يشملهم على السواء .

وقال ابن حامد : يختص بالموالي من فوق ؛ لأنهم أقوى عصبة ؛ بدليل ثبوت الميراث لهم[6] .

---

(١) في ز (اللفظي) .

(٢) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤١٦ ، والمبدع ٥/ ٣٤٩ .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ٩٢ .

(٤) وممن قال بذلك صاحب الشرح الكبير ٣/ ٤١٧ ، وانظر : الإنصاف ٧/ ٩٣ .

(٥) قال في الإنصاف ٧/ ٩٣ : هذا الصحيح من المذهب ، وعليه جمهور الأصحاب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٢٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٧ ، والمبدع ٥/ ٣٥٠ .

(٦) انظر : المراجع السابقة .

واختار الحارثي اختصاصه بالموالي من أسفل ، قال : لأن العادة جارية بإحسان المعتقين إلى العتقاء[(١)] ، (و[(٢)] **متى عدم**) أي : انقرض (**مواليه ، فلعصبتهم**) أي : عصبة مواليه ، قدمه في الرعايتين[(٣)] .

وقيل : لوارثه بولاء[(٤)] ، وقيل : كمنقطع[(٥)] الآخر ، قطع به في الرعاية بعد عصبة[(٦)] الموالي[(٧)] ، وأطلقهن في الفروع[(٨)] .

(**ومن لم يكن له مولى**) حين قال : وقفت على موالي ، (**فـ**)ذلك (**لموالي عصبته**) ، قدمه في الفائق ، والحاوي الصغير[(٩)] ؛ لأن الاسم يشملهم[(١٠)] مجازاً مع تعذر الحقيقة[(١١)] .

---

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ٩٣ .

(٢) الواو ساقطة من ب .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ٩٣ .

(٤) انظر : المرجع السابق .

(٥) في ب (لمنقطع) .

(٦) في ب ، ز ، ف (عصبته) .

(٧) انظر : الإنصاف ٧/ ٩٤ .

(٨) الفروع ٤/ ٦١٧ .

(٩) انظر : الإنصاف ٧/ ٩٣ .

(١٠) في ف (شملهم) .

=

وقال الشريف أبو[1] جعفر : يكون[2] لموالي أبيه[3] ، واقتصر عليه الشارح[4] .

وعلم مما تقدم أن الواقف لو كان له موال ثم انقرضوا لم يرجع من الوقف شيء لموالي عصبته ؛ لأن الاسم تناول غيرهم فلا يعود إليهم إلا بعقد ولم يوجد[5] .

قال في الفروع : ولا شيء لموالي عصبته إلا مع عدم مواليه ابتداء . انتهى[6] . وكلامه في الإنصاف في هذا الموضع فيه نظر[7] ، والله أعلم.

الوقف على بنيه أو بني فلان

وإن وقف إنسان شيئاً (**على جماعة يمكن حصرهم**) كبنيه وإخوته أو بني

= (١١) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٦٣ .

(١) في ب ، ز ، ف (ابن) .

(٢) لم يتضح رسمها في ز .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ٩٣ .

(٤) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤١٧ .

(٥) انظر : المبدع ٥/ ٣٥٠ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٦٣ .

(٦) الفروع ٤/ ٦١٧ .

(٧) صاحب الإنصاف لم يتناول المسألة بشيء من التفصيل وإنما نقل كلام صاحب الفروع كما في الإنصاف ٦/ ٩٤ .

فلان ، وليسوا[١] بقبيلة أو مواليه أو موالي غيره (**وجب تعميمهم**) بالوقف (**والتسوية بينهم**) فيه[٢] ؛ لأن اللفظ يقتضي ذلك ، وقد أمكن الوفاء به فوجب العمل بمقتضاه ، كما لو أقرَّ لهم إنسان بشيء ، فإنهم يستوون فيه ، وقوله تعالى : ﴿فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾[٣] يوضح ذلك[٤] .

(**ولو أمكن**) التعميم (**ابتداء ثم تعذّر**) بكثرة أهله (**كوقف عليٍّ رضي الله تعالى عنه**[٥] **عم من أمكن**) منهم (**وسوى بينهم**) / وجوباً ؛ لأن التعميم والتسوية كانا واجبين في الجميع ، فإذا تعذرا في بعض ، وجبا فيما لم يتعذرا فيه كالواجب الذي يُعْجَزُ عن بعضه[٦] . ف٢٤٧ب

(١) في ف (فليسوا) .

(٢) قال في الإنصاف ٧/ ٩٧ : هذا المذهب وعليه الأصحاب وقطعوا به .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٢٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٨ ، والمبدع ٥/ ٣٥١ .

(٣) سورة النساء ، من الآية ١٢ .

(٤) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤١٨ ، والمبدع ٥/ ٣٥١ .

(٥) روى جعفر بن محمد عن أبيه أن علي بن أبي طالب قطع له عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنهما ـ ينبع ، ثم اشترى على قطيعة عمر أشياء فحفر فيها عيناً ، فبينما هم يعملون إذ تفجر عليهم مثل عنق الجزور من الماء ، فأتي علي وبشر بذلك ، فقال : بشر الوارث ، ثم تصدق بها على الفقراء ، والمساكين ، وفي سبيل الله ، وابن السبيل القريب والبعيد ، وفي السلم والحرب .
وهذا الأثر أخرجه البيهقي في الوقف ٦/ ١٦١ .

(٦) انظر : المبدع ٥/ ٣٥١ ، والإنصاف ٧/ ٩٧ .

(**وإلا**) أي : وإن لم يكن الوقف على جماعة يمكن حصرهم واستيعابهم ، كقريش ، أو بني تميم ، أو المساكين ، لم يجب تعميمهم إجماعاً ؛ لأنه متعذر[(١)] ، (**وجاز التفضيل**) بينهم ؛ لأنه إذا جاز حرمان بعضهم جاز تفضيل غيره عليه ، (و) جاز (**الاقتصار على واحد**) منهم ؛ لأن مقصود الواقف عدم مجاوزة الجنس ، وذلك يحصل بالدفع إلى واحد منهم[(٢)] ، ومحل ذلك (**إن كان ابتداؤه**)أي : الوقف (**كذلك**)، أي : كما مثلنا كالوقف على قريش وبني تميم ، أما إذا لم يكن ابتداؤه كذلك كمن / وقف على أولاده فصاروا قبيلة فإنه يسوي ب ٢٠٥أ بين من أمكن منهم ، وتقدم التنبيه على ذلك[(٣)] .

الوقف على الفقراء والمساكين

(و) إن وقف إنسان شيئاً (**على الفقراء**) أو قال : على (**المساكين يتناول الآخر**)[(٤)] ، أي : أن من وقف على الفقراء يتناول لفظه المساكين ، ومن وقف على المساكين يتناول لفظه الفقراء ؛ لأنه لا يفرق بينهما في المعنى إلا إذا اجتمعا

---

(١) في ب (معتذر) .

(٢) قال في الإنصاف ٧/ ٩٨ : على الصحيح من المذهب .
وانظر : المغني ٨/ ٢٠٨ ، والمقنع ٢/ ٣٢٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٨ ، والمبدع ٥/ ٣٥١ .

(٣) عند قول المؤلف (إذا لم يمكن استيعابهم) ص ٥٣٤ .

(٤) في ب ، ز (الأخرى) .
قال في الإنصاف ٧/ ٩٨ عن هذه المسألة : على الصحيح من المذهب .
وانظر : المغني ٨/ ٢٠٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٩ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٦٣ .

في الذكر[١] يتناول أحدهما الآخر[٢] .

(**ولا يدفع إلى**) إنسان (**واحد**) من الموقوف عليهم (**أكثر مما يدفع إليه من زكاة إن كان**) الوقف (**على صنف من أصنافها**)[٣] أي : الزكاة ؛ كالرقاب[٤] ، والغارمين ؛ لأن المطلق من كلام الآدمي يحمل على المعهود في الشرع ، فيعطى فقير ومسكين تمام كفايتهما مع عائلتهما سنة ، ومكاتب وغارم[٥] ما يقضيان به دينهما فقط ، وهكذا بقية الأصناف[٦] .

وقيل : إن كان الوقف على أصناف الزكاة الثمانية أعطي لكل صنف ثُمُنُه[٧] .

(**ومن**) أي : وأَيُّ إنسان (**وُجد فيه صفات**) كما لو كان ابنَ سبيلٍ ،

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٢٠٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٩ .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ٩٨ .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ٩٩ : وهو المذهب ، نص عليه .
وقد قدمه صاحب المغني ٨/ ٢٠٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٨ .

(٤) الرقاب : هم المكاتَبون ، وانظر : تفسير البغوي ٤/ ٦٤ ، وتفسير ابن كثير ٤/ ١٠٨ .

(٥) في ب (عادم) .
والغارم : من عليه دين ، وانظر : المطلع ص١٠١ ، والمصباح المنير ٢/ ٤٤٦ .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٢٠٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٨ .

(٧) انظر : المبدع ٥/ ٣٥٢ ، والإنصاف ٧/ ٩٨ .

وغارماً وفقيراً (**استحق بها**)، أي: بصفاته[1] الثلاث، فيعطى ما يقضي به دينه، وما يصل به إلى بلده، وتمام كفايته مع عائلته سنة كالزكاة[2].

(**وما يأخذ الفقهاء**[3] **منه**)، أي من الوقف (**كَرَزق من بيت المال، لا كجُعل، ولا كأجرة**) قال في التنقيح: في أصحها[4].

قال في الفروع: وما يأخذه[5] الفقهاء[6] من الوقف هل هو كإجارة، أو جعالة واستحق ببعض العمل؛ لأنه يوجب العقد عرفاً، أو هو[7] كرزق[8] من/ بيت المال؟ فيه أقوال، قاله[9] شيخنا[10]: واختار هو الأخير[11]. انتهى[12]. ز ٢١٢ ب

قال الشيخ تقي الدين: وما يؤخذ من بيت المال فليس عوضاً وأجرة بل رزق

(١) في ز (بصفات).

(٢) انظر: التنقيح المشبع ص٢٥٤، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٦٣.

(٣) في ب، ز (الفقراء).

(٤) انظر: التنقيح المشبع ص٢٥٤.

(٥) في ف (تأخذه).

(٦) في ب، ز، ف (الفقراء).

(٧) ساقطة من ب، ز.

(٨) في ب (لرزق).

(٩) في ب (قال).

(١٠) المقصود به شيخ الإسلام ابن تيمية.
وانظر قوله في: الاختيارات ص١٧٧. =

للإعانة على الطاعة ، وكذلك المال الموقوف على أعمال البر ، والموصى به ، أو المنذور له ليس كالأجرة والجعل . انتهى[1] .

وقال القاضي في خلافه : ولا يقال : إن منه ما يؤخذ أجرة عن عمل كالتدريس ونحوه ؛ لأنا نقول أولاً : لا نسلم أن ذلك أجرة محضة ، بل هو رزق وإعانة على العلم بهذه الأموال . انتهى[2] ، وهو موافق لما اختاره الشيخ تقي الدين[3] ؛ قلت : وعلى الأقوال الثلاثة حيث كان الاستحقاق بشرط فلا بد من وجوده . والله أعلم .

الوقف على القراء وأهل الحديث والعلماء

(**و**) إن وقف إنسان شيئاً (**على القراء**[4] **فللحفاظ ، وعلى أهل الحديث فلمن عرفه**) .

قال في الفروع : والقراء الآن حفاظه ، وقال قبل ذلك : وأهل الحديث من عرفه[5] .

= (١١) وهو : أن الوقف والحالة هذه يعدُّ رزقاً من بيت المال .

(١٢)الفروع ٤/ ٦٠٣ .

(١) انظر : الاختيارات الفقهية ص١٧٧ .

(٢) ساقطة من ب ، ز ، وانظر قول القاضي في تصحيح الفروع ٤/ ٦٠٣ .

(٣) كما في الاختيارات ص١٧٧ .

(٤) في ف (الفقراء) .

(٥) الفروع ٤/ ٦١٧ .

(**وعلى العلماء فلحملة الشرع**) ، قال في الفروع : والعلماء حملة الشرع، وقيل من تفسير وحديث و[1] فقه ولو أغنياء انتهى[2] .

وذكر ابن رزين[3] : فقهاء ومتفقهة كعلماء ولو حفظ أربعين حديثاً لا بمجرد السماع . انتهى[4] .

وقيل : يختص به منهم من كان يصله الواقف[5] .

(**و**) إن وقف إنسان شيئاً (**على سبل الخير فلمن أخذ من زكاة لحاجة**) ، كالفقير ، والمسكين ، وابن السبيل ، قال في الإنصاف : ذكره في المجرد[6] ، وقدمه في الفروع[7] .

وقال أبو الوفاء : يعم ، فيدخل فيه الغارم للإصلاح، قال القاضي وابن عقيل : ويجوز لغني قريب . انتهى[8] .

---

(١) الواو ساقطة من ب ، ز ، ف .

(٢) الفروع ٤/ ٦١٧ .

(٣) في ف (زرين) وقد تقدمت ترجمته .

(٤) انظر قول ابن رزين في : الفروع ٤/ ٦١٧ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ٩٤ .

(٦) كتاب في الفقه للقاضي أبي يعلىٰ ، وقد تقدمت ترجمته .

(٧) الفروع ٤/ ٦٢٠ .

(٨) الإنصاف ٧/ ٩٦ .

ومن وقف على أعقل الناس فقال في الفروع/ : يتوجه أن أعقل الناس ف ٢٤٨أ
الزّهاد[١] ، وقال ابن الجوزي : ليس من الزهد ترك ما يقيم النفس ويصلح أمرها ويعينها على طريق الآخرة، فإنه زهد الجهال ، وإنما هو ترك فضول العيش ، وما ليس بضرورة في بقاء النفس، وعلى هذا كان النبي ﷺ وأصحابه[٢] .

قال شيخنا[٣] : الإسراف في المباح هو مجاوزة الحد ، وهو من العدوان المحرم ، وترك فضولها من الزهد المباح ؛ والامتناع منه مطلقاً ، كمن يمتنع من اللحم ، أو[٤] من الخبز ، أو الماء ، أو لبس الكتان ، والقطن ، والنساء ، فهذا جهل وضلال ؛ والله أمر بأكل الطيب والشكر له ، والطيب : ما ينفع ويعين على الخير، وحرَّم الخبيث وهو ما يضر في دينه . انتهى كلامه في الفروع[٥] .

ومن جعل وقفه في أبواب البر شمل القُرب كلها .

قال في الإنصاف : على الصحيح من المذهب[٦] ، قال في الفروع :

---

(١) لم يتضح رسمها في ز .

(٢) انظر : مختصر منهاج القاصدين ص٣٢٤ ، والفروع ٤/ ٦١٨ .

(٣) أي : شيخ الإسلام ابن تيمية كما في الفروع ٤/ ٦١٨ .

(٤) ساقط من ف .

(٥) أي : كلام شيخ الإسلام كما في الفروع ٤/ ٦١٨ .

(٦) الإنصاف ٧/ ٩٥ ،
وانظر : الفروع ٤/ ٦١٩ ، والإقناع ٤/ ٢٧ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٦٤ .

وأفضلها الغزوُ ، ويبدأ به ، نص عليه[١] ، ويتوجه ما تقدم في أفضل الأعمال ، والرقابُ ، والغارمون وفي سبيل الله ، وابن السبيل مصارف الزكاة ، فتعطى[٢] في فداء الأسرى لمن يفديهم .

قال شيخنا : أو يوفي ما استدين فيهم ؛ لأن النبي ﷺ كان تارة / يستدين لأهل الزكاة ثم يصرفها لأهل الدين[٣] ، فعلم أن الصرف وفاءً كالصرف أداءً[٤]، قال[٥] : ويعطى من صار مستحقاً قبل القسمة . ب ٢٠٥ ب

وذكر القاضي والترغيب[٦] أنَّ : ضع[٧] ثلثي حيث أراك الله ، أو في سبيل البر والقربة ، لفقير ومسكين وجوباً .

والأصح : لا ، كفقراء[٨] قرابته[٩] مع أن قريباً لا يرثه أحق ، فيبدأ بهم ،

---

(١) أي : الإمام أحمد كما في الفروع ٤/ ٦١٩ ، والإنصاف ٧/ ٩٥ .

(٢) في ب (تعطى) .

(٣) لم أقف عليه بهذا اللفظ ، وقد ذكره صاحب الفروع ٤/ ٦١٩ .

(٤) في ب ، ز ، ف (إذا) .
وانظر : الفروع ٤/ ٦١٩ .

(٥) أي : شيخ الإسلام كما في الفروع ٤/ ٦١٩ .

(٦) لعل المقصود صاحب الترغيب وهو الفخر ابن تيمية وقد تقدمت ترجمته .

(٧) في ف (صح) .

(٨) لم يتضح رسمها في ب ، وفي ف ، ز (لا لفقراء) .

(٩) في ب (لقرابته) .

نص عليه .

قال شيخنا : ولهذا في وجوب وصيته لهم الخلاف ، فدل أن مسألتنا كهي .

وقال أحمد في الماء الذي يسقىٰ في السبيل : يجوز للأغنياء الشرب[(١)] منه .

قيل لأحمد : أوصي بمال في السبيل فدفع إلىٰ قرابة له في الثغر يغزو به ، ولعل في الثغر أشجع منه[(٢)] ، ولو لم يكن قريباً لم يُعط المال كله ، أيأخذه؟ .

فلم ير بأخذه بأساً ؛ قيل له : بعث بمال لقرابة له بالثغر يغزو به ترىٰ له يرده أو يقبله ؟ قال : القرابة غير البعيد ، وإذا بعث إليه بمال وقد كان أشرفت[(٣)] نفسه فلا بأس برده ، [وكأنه اختار رده . قيل[(٤)] له : أوصي لفلان بكذا يشتري به فرساً يغزو به ويدفع بقيته إليه ، فغزا ثم مات ، قال : هو له يورث][(٥)] عنه . انتهىٰ كلامه في الفروع[(٦)] .

(ويشمل جمع مذكر سالم) كالمسلمين **(وضميره[(٧)] الأنثى[(٨)] لا**

---

(١) في ب (الشرىٰ) .

(٢) ساقطة من ز .

(٣) في ف (أسرفت) .

(٤) في ز (وقيل) .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من ف .

(٦) الفروع ٤/ ٦١٩و٦٢٠ .

(٧) وهو الواو . =

عكسه)، أي : لا جمع المؤنث السالم وضميره ، فإنه لا يشمل الذكر[١] .

وقيل : لا يشمل جمع المذكر[٢] السالم الأنثىٰ كعكسه ، قدم المجزوم به في المتن[٣] في الفروع[٤]، وقال في الإنصاف : علىٰ الصحيح من المذهب[٥].

(و) إن قال (**لجماعة أو لجمع من الأقرب إليه فثلاثة**[٦]، **ويتمم**) الجمع (**مما بعد الدرجة/ الأولى**) ، فلو وقف علىٰ جمع من الأقرب إليه ، وله ولدان ز٢١٣أ وأولاد ابن ، فيتمم الجمع الذي هو ثلاثة بواحد من أولاد الابن يخرج بالقرعة ، ويعطىٰ ريع الوقف للثلاثة ، (**ويشمل أهل الدرجة وإن كثروا**)، قاله في الفروع[٧]، ثم قال : ويتوجه في جماعة[٨] اثنان ؛ لأنه لفظ مفرد ، وقد قال

= (٨) تغليباً ؛ لقوله تعالىٰ : ﴿قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ﴾ سورة المؤمنون آية (١) .

(١) انظر : الفروع ٤/ ٤٢٠ ، والإنصاف ٧/ ٩٦ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٣٩٤ .

(٢) في ب (المنكر) .

(٣) انظر : منتهىٰ الإرادات ٢/ ١٩ .

(٤) الفروع ٤/ ٦٢٠ .

(٥) الإنصاف ٧/ ٩٧ .

(٦) أي : وإن قال : هذا وقف لجماعة ، أو هذا وقف لجمع من الأقرب إليه ، فثلاثة ؛ لأنهم أقل الجمع .

(٧) الفروع ٤/ ٦١٤ .

(٨) ساقطة من ف .

صاحب المحرر : أقل الجمع فيما له تثنية خاصة ثلاثة[1] ، وفي البلغة[2] : يجب حضور واحد الرجم[3] عند أصحابنا ، وعندي[4] : اثنان ؛ لأن الطائفة الجماعة ، وأقلها اثنان ، ويتوجه وجه في لفظ الجمع اثنان ، وذكره جماعة ، وقال[5] في كشف المشكل في الخبر التاسع من مسند عمر[6] في قوله : ﴿فَقَدْ

(١) لم أقف عليه في المحرر .
وانظر : الفروع ٤/ ٦١٥ .

(٢) البلغة أو بلغة الساغب وبغية الراغب ، كتاب في الفقه الحنبلي ، لمؤلفه فخر الدين ابن تيمية ، وقد تقدمت ترجمته ، وهو من المتون المختصرة في المذهب ، وتميز هذا الكتاب كما يقوله محققه د/ بكر أبو زيد : بالتقاسيم ، وكثرة الفصول ، والفروع ، وما يندرج في ذلك من الضوابط الفقهية ، وهو كتاب مطبوع ، وقد قام بتحقيقه د/ بكر أبو زيد ، وهو من إصدارات المجمع الفقهي بجدة لعام ١٤١٧هـ .

(٣) في ب ، ف (الرحم) ، ولم أقف على كلام الفخر في كتابه المطبوع .

(٤) القائل : صاحب الفروع ٤/ ٦١٥ .

(٥) ساقطة من ز .

(٦) ونص الأثر : عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : «أردت أن أسأل عمر عن المرأتين اللتين تظاهرتا على رسول الله ﷺ فمكثت سنة فلم أجد له موضعاً ، حتى خرجت معه حاجاً ، فلما كنا بظهران ، ذهب عمر لحاجته ، فقال : أدركني بالوضوء ، فأدركته بالإداوة ، فجعلت أسكب عليه ، ورأيت موضعاً فقلت : يا أمير المؤمنين ، من المرأتان اللتان تظاهرتا؟ .
قال ابن عباس : فما أتممت كلامي حتى قال : عائشة ، وحفصة . » وقد أخرجه البخاري في التفسير في باب قوله : ﴿إِن تَتُوبَا إِلَى اللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا﴾ سورة التحريم من الآية (٤)، برقم (٤٩١٥) ومسلم في صحيحه في الطلاق ، في باب الإيلاء ، واعتزال النساء ، برقم (١٤٧٩) (٣١) .

صَغَتْ قُلُوبُكُمَا﴾[١] أي : زاغت عن الحق وعدلت [٢] ، وإنما قال : قلوبكما ؛ لأن كل اثنين فما فوقهما جماعة[٣] .

قال سيبويه[٤] : والعرب تقول : وضعا رحالهما ، يريدون رحلي راحلتيهما[٥] ، ولفظ النساء[٦] ثلاثة على ظاهر ما سبق ، وسبق[٧] كلام صاحب المحرر[٨] ، وفي عيون المسائل وغيرها[٩] فيما إذا [١٠] ظاهر[١١] من أربع

(١) سورة التحريم من الآية ٤ .

(٢) انظر : تفسير البغوي ٨/ ١٦٥ .

(٣) انظر : كشف المشكل لابن الجوزي ١/ ٧١ ، ٧٢ .

(٤) هو : عمرو بن عثمان بن قنبر الفارسي ، البصري أبو بشر ، مولى لبني الحارث بن كعب ، وهو إمام في النحو ، طلب الفقه والحديث مدة ، ثم أقبل على العربية ، فبرع ، وساد أهل العصر ، وألف فيها كتابه الكبير ، وقد سمي سيبويه ، لأن وجنتيه كالتفاحتين ، بديع الحسن ، توفي سنة (١٨٠ هـ) .
انظر : ترجمته في : معجم الأدباء ١٦/ ١١٤ إلى ١٢٧ ، وسير أعلام النبلاء ٨/ ٣٥١ ، وتاريخ بغداد ١٢/ ١٩٥ ، والبداية والنهاية ١/ ١٧٦ ، والشذرات ١/ ٢٥٢ .

(٥) انظر : الكتاب لسيبويه ٢/ ٤٩ .

(٦) في ب ، ز (للنساء) .

(٧) في ف (سيق) .

(٨) وهو قوله : (إن أقل الجمع فيما له تثنية خاصة ثلاثة) ، وانظر : الفروع ٤/ ٦١٥ .

(٩) في ب ، ز (وغيرهما) .
وعيون المسائل : كتاب في الفقه لمؤلفه ابن شهاب العكبري وقد تقدمت ترجمته .

(١٠) في ب (إذا قال) . =

نسوة ، وقد احتج بالآية[1] قال : والنساء إنما يكن فوق الثلاث ، كذا قال . انتهى كلامه في الفروع[2] .

ف ٢٤٨ ب

بيان أن الوصية كالوقف إلا أنها أعم

(**ووصية كوقف**[3]) ، قال في الفروع/ : في جميع ذلك[4] .

نقل جماعة فيمن أوصى بصدقة طعاماً ، هل يجوز للوصي دفع قيمته ؟ قال : لا ، إلاَّ ما أوصى ، وجعله في الانتصار وفاقاً .

قال أحمد : والوصايا يُنْتَهَىٰ فيها إلى ما أوصى به الموصي[5] .

ونقل صالح وابن هانئ فيمن وصى في مرضه فقال : صيرت داري هذه

= (١١) الظهار لغة : مقابلة الظهر بالظهر ، يقال : تظاهر القوم إذا تدابروا ، كأنه ولّى كل واحد منهم ظهره إلى صاحبه إذا كان بينهم عداوة .
واصطلاحاً : قول الرجل لامرأته أنت عليَّ كظهر أمِّي .
وانظر : طلبة الطلبة ص ١٠٥ ، والصحاح ٢/ ٧٣٠ ، والمصباح المنير ٢/ ٥٩٠ ، وأنيس الفقهاء ص ١٦٢ .

(١) وهي قوله : ﴿الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِم﴾ سورة المجادلة من الآية ٢ .

(٢) الفروع ٤/ ٦١٥ .

(٣) في ب (لوقف) .

(٤) يعني فيما تقدم تفصيله ، وإلا فهي أعم كما سيأتي في كتاب الوصايا إن شاء الله .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٢٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٩ ، والمبدع ٥/ ٣٥٢ ، والإنصاف ٧/ ٩٩ .

(٥) انظر : الفروع ٤/ ٦٢١ .

لولد أخي وولد أختي على أن يسكنوها ، ينفذ في ثلثه على ما سمى[١] .

ونص فيمن أوصى بصدقة في أبواب بغداد[٢] يفعل[٣] ، ونص فيمن قال : اعتقوا رقبة[٤] ولو كافرة ، لا يعتق إلا مسلماً ، ونص فيمن أوصى بكفارات غداء وعشاء : أعجب إليّ كما أوصى .

ولو أوصى في المساكين لم يجز[٥] في غزو وغيره ، بل يُعْطَى المساكين كما أوصى ، نص عليه[٦] .

وفي الوسيلة : من[٧] أوصى لرجل بخدمة عبده أو سكنى داره فله إيجارها[٨] ، أومأ[٩] إليه .

ونقل حرب فيمن أوصى لأجنبي وله قرابة لا يرثه محتاج ، يرد إلى قرابته ،

---

(١) انظر : مسائل الإمام أحمد لابن هانئ ص٥١ .

(٢) في ب (بغذاذ) .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٢١ .

(٤) في ب (رقبته) .

(٥) في ز (تجز) .

(٦) انظر : الفروع ٤/ ٦٢١ .

(٧) في ز (بمن) .

(٨) في ب ، ز ، ف (إيجارهما) .

(٩) ساقطة من ف .

وذكر شيخنا رواية له ثلثها ، وللموصى له ثلثاها[(١)] ، ونقل صالح وأبو طالب والجماعة الأول كما وصى ، واحتج بأن النبي ﷺ أجاز[(٢)] وصية الذي أعتق[(٣)] .

والأصح دخول وارثه في وصيته ؛ لقرابته ، خلافاً للمستوعب[(٤)] .

ومن لم يجز من الورثة بطل في نصيبه[(٥)] .

ووصّى بعتق أمة فأنثى ، والعبد ذكر ، وقيل : أو أنثى ، وفي خنثى غير

---

(١) انظر : الفروع ٤/ ٦٢١ .

(٢) في ب (جاز) .

(٣) والحديث هو ما رواه عمران بن الحصين ، « أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته ، لم يكن له مال غيرهم ، فدعا بهم رسول الله ﷺ فجزأهم أثلاثاً ، ثم أقرع بينهم ، فأعتق اثنين ، وأرق أربعة ، وقال له قولاً شديداً » .
والحديث أخرجه مسلم في صحيحه ، واللفظ له ، في كتاب الأيمان ، باب من أعتق شركاً له في عبد ٣/ ١٢٨٨ برقم (١٦٦٨) ، وأبو داود في العتق ، باب من أعتق عبيداً له لم يبلغهم الثلث ٢/ ٣٥٣ برقم (٣٩٥١) ، والنسائي في السنن في العتق ، باب العتق في المرض ٣/ ١٨٧ ، والترمذي في أبواب الأحكام ، باب ما جاء فيمن يُعتق مماليكه عند موته ، وليس له مال غيرهم برقم (١٣٨٠) ، وأحمد في المسند ٤/ ٤٢٨ ، ٤٣٠ ، ٤٣١ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، وسعيد بن منصور في سننه ، باب الرجل يعتق عند موته وليس له مال غيره برقم (٤٠٨) ، والنسائي في المجتبى في الجنائز ، باب الصلاة على من يحيف في وصيته ٤/ ٦٤ ، والبيهقي في السنن ، في كتاب العتق ، باب عتق العبيد لا يخرجون من الثلث ١٠/ ٢٨٦ .

(٤) انظر : المستوعب ٤/ ١٤١٥ .

(٥) انظر : الفروع ٤/ ٦٢١ .

مشكل وجهان .

ولو وصّىٰ بأضحية أنثىٰ أو ذكر ، فضحوا بغيره خيراً منه جاز ، وعلله ابن عقيل بزيادة خير في المخرج . انتهىٰ كلامه في الفروع[١] .

(**لكنها**) أي : الوصية (**أعم**) من الوقف ، قال في الإنصاف عند قوله في المقنع : والوصية كالوقف في هذا الفصل : هذا صحيح ، لكن الوصية أعم من الوقف علىٰ ما يأتي[٢] . [والله أعلم][٣] .

---

(١) الفروع ٤/ ٦٢١ ، ٦٢٢ .

(٢) الإنصاف ٧/ ٩٩ .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٢٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٩ ، والمبدع ٥/ ٣٥٢ .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من ف .

[فصل]

(فصل) : يذكر فيه مسائل من أحكام الوقف ، وما يفعل به إذا تعطل نفعه/ وغير ذلك[١] . ب ٢٠٦ أ

الوقف عقد لازم

(والوقف عقد لازم) بمجرد القول[٢] ؛ لأنه تبرع يمنع البيع والهبة فلزم بمجرده كالعتق ، قال في التلخيص وغيره : وحكمه اللزوم في الحال ، أخرجه مخرج الوصية أو لم يخرجه ، حكم به حاكم أو لا ؛ لقوله ﷺ : « **لا يباع أصلها ولا توهب ولا تورث** »[٣] ، قال الترمذي : العمل على هذا الحديث عند أهل

(١) انظر هذا الفصل في : المغني ٨/ ١٨٧ ، والمقنع ٢/ ٣٢٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٩ .

(٢) قال في الإنصاف ٧/ ١٠٠ : هذا المذهب وعليه الأصحاب .
وانظر : المغني ٨/ ١٨٧ ، والمقنع ٢/ ٣٢٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٩ ، والمبدع ٥/ ٣٥٢ .
وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية [شرح فتح القدير ٦/ ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، والمبسوط ١٢/ ٢٧ ، ٢٨] .
والمالكية [الخرشي على مختصر خليل ٧/ ٨٤] .
والشافعية [المهذب ١/ ٤٤٢ ، وروضة الطالبين ٥/ ٣٤٢ ، ٣٤٣] .

(٣) يقول الإمام الشوكاني في نيل الأوطار ٦/ ١٣٠ بعد ما ذكر هذا الحديث : فإن هذا بيان لماهية التحبيس التي أمر بها عمر رضي الله عنه ، وذلك يستلزم الوقف وعدم جواز نقضه وإلا لما كان تحبيساً . ا.هـ .

العلم ، وإجماع الصحابة على ذلك[١] ؛ ولأنه إزالة ملك يلزم بالوصية ، فإذا نجزه في الحياة لزم من غير حكم كالعتق (**لا يفسخ بإقالة**[٢] **ولا غيرها**) ؛ لأنه عقد يقتضي التأبيد ، فكان من شأنه ذلك[٣] .

بيع الوقف

(**ولا يباع**[٤]) أي : يحرم بيعه ولا يصح ، وكذا المناقلة به (**إلا أن تتعطل منافعه المقصودة**) منه (**بخراب ، ولم يوجد ما يعمر به أو غيره**)[٥] حتى (**ولو**) كان الموقوف (**مسجداً**) وتعطل النفع المقصود منه (**بضيقه على أهله**) .

قال في الفروع : ولو بضيق مسجد ، نص عليه . انتهى[٦] .

قال في المغني : ولو يمكن توسعته في موضعه[٧] . (**أو**) كان تعطيل[٨] نفع

(١) انظر : سنن الترمذي ٤/ ٦٢٥ برقم (١٣٨٩) .
وقد قال ابن حجر في فتح الباري ٥/ ٤١٣ : ولا يفهم من قوله (وقفت وحبّست) إلا التأبيد حتى يصرح بالشرط عند من يذهب إليه . ا.هـ .

(٢) الإقالة : هي نقض البيع وإبطاله ، وإعادة ما بيد كل واحد من المتبايعين للآخر .
وانظر : لسان العرب ١١/ ٥٧٩ مادة (قيل) ، والمطلع ص٢٣٨ ، ٢٣٩ ، وأنيس الفقهاء ص٢١٢ .

(٣) انظر : المبدع ٥/ ٣٥٣ .

(٤) في ز (تباع) .

(٥) انظر : الوقوف للخلال ٢/ ٦١٣ ، والإنصاف ٧/ ١٠٠ .

(٦) الفروع ٤/ ٦٢٤ .

(٧) انتهى كلام المغني ٨/ ٢٢٠ ، ولم يشر المؤلف إلى ذلك . =

المسجد من أجل (**خراب محلته**) .

قال في الإنصاف : نقله عبدالله ، وهذا هو المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب[١] ، (**أو**) كان الموقوف (**حبيساً لا يصلح لغزو فيباع**)[٢] .

نقل أبو داود أنه سئل عن مسجد فيه خشبتان لهما ثمن ، فتشعّب[٣] المسجد[٤] وخافوا سقوطه ، أتباعان وينفق على المسجد ويبدل مكانهما جذعين؟ قال : ما أرىٰ[٥] به بأس ، واحتج بدواب الحُبُس التي لا ينتفع بها ، تباع ويجعل

= (٨) في ز (تعطل) .

(١) الإنصاف ٧/ ١٠٣ .

(٢) انظر : كتاب المناقلة بالأوقاف لابن قاضي الجبل ص ١٣٠ ، والوقوف للخلال ٢/ ٦١٣ ، ٦٢٣ ، والهداية ١/ ٢١٠ ، والإفصاح ٢/ ٥٤ ، والمغني ٨/ ٢٢٠ ، ٢٢٢ . والإنصاف ٧/ ١١١ ، ووافق الحنفية في الفرس الحبيس إذا عطب ، والوقف إذا خرب أنه يباع ويصرف الثمن في مثله ، وأما المسجد إذا خرب ما حوله ، فإنه لا يباع وإنما يبقىٰ مسجداً أبداً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وهو المفتىٰ به في المذهب .
وانظر : مختصر الطحاوي ص١٣٧ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠ ، ٢٢١ .
أما المالكية والشافعية فقالوا : لا يجوز أن يعود إلىٰ ملكه ، ولا يجوز نقله .
وانظر للمالكية في : الكافي ٢/ ١٠٢٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٥١ـ ٥٣ ،
وانظر للشافعية في : المهذب ١/ ٥٨١ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٩٢ .

(٣) في ب ، ز ، ف (تشعت) .

(٤) ساقطة من ب ، ز ، ف .

(٥) في ب (روي) .

ثمنها في الحبس[١] ، وقال في رواية صالح : يحوّل المسجد خوفاً من اللصوص[٢] .

وإذا كان موضعه قذراً / قال القاضي : يعني إذا كان ذلك[٣] يمنع من ز٢١٣ب
الصلاة فيه[٤] ، ووجه ذلك كما قال ابن عقيل : (أن الوقف مؤبد ، فإذا لم يمكن تأبيده على وجه تخصيصه استبقينا[٥] الغرض ، وهو الانتفاع على الدوام في عين أخرى ، واتصال[٦] الأبدال جرى مجرى الأعيان ، وجمودنا[٧] على[٨]
العين مع تعطلها[٩] تضييع للغرض ، ويقرب هذا من الهدي/[١٠] إذا عطب[١١] ف٢٤٩أ

(١) انظر : مسائل الإمام أحمد لأبي داود ص٤٦ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٢١ ، والمبدع ٥/ ٣٥٦ .

(٣) ساقطة من ز .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٢٢١ ، والمبدع ٥/ ٣٥٦ .

(٥) في ز (استبقيت) .

(٦) في ب ، ز ، ف (ايصال) .

(٧) ساقطة من ف .

(٨) في ب ، ز ، ف (مع) .

(٩) في ز (تعطيلها) .

(١٠) الهدي : ما يهدىٰ إلى الحرم من النعم وغيرها .
انظر : المطلع ص٢٠٤ ، والمصباح المنير ٥/ ٦٣٦ . =

فإنه يذبح في الحال ، وإن كان يختص بموضع ، فلما تعذر تحصيل الغرض بالكلية اسْتُوفِيَ منه ما أمكن وترك مراعاة المحل الخاص عند تعذره ؛ لأن[1] مراعاته مع تعذره تفضي[2] إلى فوات الانتفاع به بالكلية ، وهكذا الوقف المعطل[3] المنافع)[4] .

قال في الفروع : وقولهم : بيع أي : يجوز نقله ، وذكره جماعة ويتوجه [أن ما][5] قالوه للاستثناء مما لا يجوز ؛ وإنما يجب ؛ لأن الولي يلزمه فعل المصلحة ، وهو ظاهر رواية الميموني[6] وغيرها ، قال القاضي وأصحابه والشيخ[7] : ولأنه استبقاء[8] للوقف بمعناه فوجب ، كإيلاد أمة موقوفة ، أو

= (١١) سبق تعريف العطب في ص ٣٧٧ .

(١) ساقطة من ز .

(٢) في ف (يفضي) .

(٣) في ف (المغطل) .

(٤) انتهى كلام ابن عقيل .
وانظر : المغني ٨/ ٣٢٢، والمبدع ٥/ ٣٥٤ .

(٥) في ب ، ز ، ف (إنما) .

(٦) انظر رواية الميموني في كتاب الوقف للخلال ٢/ ٦١٣ ، والإنصاف ٧/ ١٠٣ .

(٧) المراد بالشيخ : الموفق ابن قدامة ، وقد تقدمت ترجمته .

(٨) في ف (استيفاء) .

قتلها، وكذا قال شيخنا [١] مع الحاجة يجب بالمثل [٢] ، وبلا حاجة يجوز بخير منه؛ لظهور المصلحة ، ولا يجوز بمثله ؛ لفوات التغيير بلا حاجة . انتهى [٣] .

وعلم مما تقدم أن الوقف إذا لم تتعطل منافعه المقصودة منه لم يجز بيعه ، ولا المناقلة به مطلقاً، نص عليه [٤] .

قال في المغني : وإن لم تتعطل منفعة الوقف بالكلية ، لكن قَلَّتْ : وكان غيره أنفع منه وأكثر رداً على أهل الوقف ، لم يجز بيعه ؛ لأن الأصل تحريم البيع ، وإنما أبيح للضرورة، صيانة لمقصود الوقف عن الضياع مع إمكان تحصيله ومع الانتفاع ، وإن قل ما يضيع المقصود . انتهى [٥] .

لكن قال ابن رجب في القاعدة الثالثة والأربعين بعد المائة : وفي إبدال الوقف مع عمارته بخير منه روايتان . انتهى [٦] .

---

(١) المقصود به شيخ الإسلام ابن تيمية .
وانظر قوله في : مجموع الفتاوى ٣١/ ٢٢٣, ٢٢٨, ٢٣٦, ٢٣٨, ٢٥٢ .

(٢) في ز (المثل) .

(٣) الفروع ٤/ ٦٢٥ .

(٤) أي : الإمام أحمد من روايتي علي بن سعيد ، وأبي طالب ، كما في كتاب الوقوف للخلال ٢/ ٦١٦ ، ٦٢٢ وكتاب المناقلة بالأوقاف ص٣٤ .

(٥) المغني ٨/ ٢٢٣ .

(٦) انظر : القواعد لابن رجب ص٣١٥ .

ويشـهـد لمنع المبـيع والمناقلة مـع الانتفـاع به مـا نقل عـلي بن سـعـيـد [١] : لا يستبدل به ، ولا يبيعه إلا أن يكون بحال لا ينتفع به[٢]، ونقل أبو طالب : لا يغير عن حاله ، ولا يباع إلا أن لا ينتفع منه بشيء[٣].

قال في الفـروع : وجوزهمـا شيخنا لمصلحة ، وأنه قيـاس الهدي[٤]، وذكره

---

(١) علي بن سعيد بن جرير النسوي ، أبو الحسن ، روىٰ عن عبدالصمد بن عبدالوارث وأبي النضر هاشم بن قاسم ، وعنه : النسائي وابن ماجه ، جالس الإمام أحمد كثيراً ، وذكره أبو بكر الخلال فقال : كبير القدر ، صاحب حديث ، قيل : إنه توفي بعد سنة (٢٥٠ هـ) . انظر ترجمته في : طبقات الحنابلة ١/ ٢٢٤ ، والمنهج الأحمد ١/ ٤٢٧ .

(٢) انظر رواية علي بن سعيد في : الوقوف للخلال ٢/ ٦٢٢ ، والمناقلة بالأوقاف ص٣٤ ، والمبدع ٥/ ٣٥٣ ، والإنصاف ٧/ ١٠١ .

(٣) انظر رواية أبي طالب في : الوقوف ٢/ ٦١٦ ، والمبدع ٥/ ٣٥٣ ، والإنصاف ٧/ ١٠١ .

(٤) ساقطة من ف ، وهو قياس الهدي إذا عطب ، وقد تقدم .
يقول شيخ الإسلام ـ رحمه الله ـ في الفتاوىٰ ٣١/ ٢٦١ : وأما تغيير صورة البناء من غير عدوان فينظر في ذلك إلى المصلحة ، فإن كانت هذه الصورة أصلح للوقف وأهله ، أقرت ، وإن كان بإعادتها إلىٰ ما كانت عليه أصلح أعيدت ، وإن كان بناء ذلك علىٰ صورة ثالثة أصلح للوقف بنيت ، فيتبع في صورة البناء مصلحة الوقف ، ويدار مع المصلحة حيث كانت . ا.هـ .
ويمكن أن يستدل لهذا القول بما يلي :
١ ـ بحديث عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ : «**لولا حداثة قومك بالكفر لنقضت البيت ثم لبنيته على أساس إبراهيم عليه السلام ؛ فإن قريشاً استقصرت بناءه وجعلت له خلفاً**» ، والحديث أخرجه البخاري عن عائشة بعدة ألفاظ في الحج ، باب فضل مكة =

وجها في المناقلة(١) ، وأومأ إليه أحمد(٢) ، ونقل صالح نقل المسجد لمصلحة

=وبنيانها برقم (١٥٨٣ ، ١٥٨٤ ، ١٥٨٥ ، ١٥٨٦) ، ومسلم في الحج ، باب نقض الكعبة وبنائها برقم (١٣٣٣) (٣٩٨) .

٢ ـ فعل الصحابة : فقد ثبت عنهم رضي الله عنهم أنهم غيروا صورة الوقف عن هيئته للمصلحة ، يقول شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ في الفتاوىٰ ٣١/ ٢٦١ في معرض كلامه علىٰ هذه المسألة : وقد ثبت أن الخلفاء الراشدين كعمر وعثمان أنهما غيرا صورة الوقف للمصلحة ، بل فعل عمر بن الخطاب ما هو أبلغ من ذلك ، حيث حوَّل مسجد الكوفة القديم فصار سوق التمارين ، وبنىٰ لهم مسجداً في مكان آخر . والله أعلم . ا . هـ .

وقال شيخ الإسلام في مسألة نقل الوقف للمصلحة : وقد جوّز الإمام أحمدبن حنبل إبدال مسجد بمسجد آخر للمصلحة ، كما جوّز تغييره للمصلحة . . .

وقال أيضاً : وجوّز أحمد إذا خرب المكان أن ينقل المسجد إلىٰ قرية أخرىٰ ، بل ويجوز في أظهر الروايتين عنه أن يباع المسجد ويعمر بثمنه مسجد في قرية أخرىٰ ، إذا لم يحتج إليه في القرية الأولىٰ .

ويقول أيضاً رحمه الله في الفتاوىٰ ٣١/ ٦٦٧ ، ٢٦٨ : وليس في تخصيص مكان العقار الأول مقصود شرعي ولا مصلحة لأهل الوقف ، وما لم يأمر به الشارع ولا مصلحة فيه للإنسان فليس بواجب ولا مستحب ، فعلم أن تعيين المكان الأول ليس بواجب ولا مستحب لمن يشتري بالعوض ما يقوم مقامه ؛ بل العدول عن ذلك جائز ، وقد يكون مستحباً ، وقد يكون واجباً إذا تعينت المصلحة فيه . والله أعلم ا . هـ .

واحتج شيخ الإسلام بالأثر السابق وهو [أن عمر رضي الله عنه أبدل مسجد الكوفة القديم بمسجد آخر ، وصارالمسجد الأول سوقاً للتمارين] وقد ذكر هذا الأثر شيخ الإسلام في الفتاوىٰ ٣١/ ٢١٥ ، ٢١٦ ، وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ١٠/ ٢٠ برقم (٨٦١٢) ، وعبدالرزاق في مصنفه ١٠/ ٢١٢ برقم (١٨٨٧٤) ، وأورده الهندي في كنز العمال ٥/ ٣١١ برقم (٢٠٩٤) وابن حزم في المحلىٰ ١١/ ٣٣٧ ، وذكره ابن قاضي الجبل في كتابه المناقلة بالأوقاف ص٨٩ ، ٩٠ وذكر القصة بكاملها .

(١) كتاب المناقلة بالأوقاف : كتاب في الفقه الحنبلي لمؤلفه ابن قاضي الجبل ، وقد تقدمت ترجمته ، وقد ذكر المؤلف في هذا الكتاب الخلاف في مسألة المناقلة بالأوقاف وأجاد فيها =

الناس[1] ونصه تجديد بنائه لمصلحته، وعنه برضىٰ جيرانه ، وعنه يجوز شراء دور مكة لمصلحة عامة فيتوجه هنا مثله[2] .

قال شيخنا : جوّز جمهور العلماء تغيير صورته لمصلحته ، كجعل الدور حوانيت[3] والحكورة[4] المشهورة ، ولا فرق بين بناء ببناء ، وعرصة بعرصة . وقال فيمن وقف كروماً[5] علىٰ الفقراء يحصل علىٰ جيرانها به ضرر يعوّض عنه

=وأفاد ، والكتاب مطبوع وقد قام بتحقيقه د/ سليمان الأشقر ، وانظر : المناقلة بالأوقاف ص٨٩ .

(٢) كما في الفروع ٤/ ٦٢٢ ، والإنصاف ٧/ ١٠١ .

(١) قال في الإنصاف ٧/ ١٠١ وهو من المفردات .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١١١ .

(٣) قال في المطلع ص٢٥٢ : الحانوت هو الدكان ، وهو فارسي معرَّب .

(٤) في (الحكوزة) .
والحكورة : هي أرض تحبس لزرع الأشجار ، قرب الدور .
انظر : المعجم الوسيط مادة حكر ١/ ١٨٨ .

(٥) الكَرْمْ : شجرة العنب، واحدتها كَرْمة .
وانظر : النهاية في غريب الحديث ، ٤/ ١٦٨ ، ولسان العرب ٢/ ٥١٤ مادة (كرم) ، والمصباح المنير ٢/ ٥٣١ .
وقد جاءت بعض الأحاديث في كراهية تسمية العنب كرماً .
يقول ﷺ : « **لا تسموا العنب الكَرْم ، فإن الكرم المسلم**» ، أخرجه البخاري في كتاب الأدب، باب : قول النبي ﷺ « **إنما الكرم قلب المؤمن** » برقم (٦١٨٣) ، ومسلم في صحيحه واللفظ له في كتاب الألفاظ من الأدب وغيرها ، باب : كراهية تسمية العنب =

بلا ضرر فيه على الجيران/ ، ويعود الأول ملكاً والثاني وقفاً[١] . انتهى[٢] . ب ٢٠٦ ب

وعنه[٣] : لا تباع المساجد ، لكن تنقل آلتها إلى مسجد آخر[٤] .

وعنه : لا يباع وقف مطلقاً لكن تنقل آلته[٥]، وعلى المذهب حيث صار بصفة مسوغة للبيع ، فإنه يباع (**ولو شرط**) واقفه (**عدم بيعه ، وشرطه**) إذن (**فاسد**)[٦] .

قال في الفروع في المنصوص[٧] : نقله حرب ، وعلله[٨] بأنه ضرورة

=كرماً ١٥/ ٤ بشرح النووي .
وانظر : معجم المناهي اللفظية د/ بكر أبو زيد ص٢٦٨ .

(١) انظر قول شيخ الإسلام في : الاختيارات ص١٨١ ، ١٨٢ .

(٢) الفروع ٤/ ٦٢٣ .

(٣) أي : عن الإمام أحمد .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٢١ ، والكافي ٢/ ٤٥٤ ، والمحرر ١/ ٣٧٠ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٠٢ .

(٦) انظر : المبدع ٥/ ٣٥٥ .

(٧) أي : عن الإمام أحمد، عندما سأله حرب فقال : رجل وقف ضعة ، فخربت وقال في الشرط : لا يباع ، فباعوا منها سهماً، وأنفقوه على البقعة ليعمروها .
قال : لا بأس بذلك إذا كان كذلك ؛ لأنه اضطرار ومنفعة لهم .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٢٦ ، والمبدع ٥/ ٣٥٥ .

(٨) في ب ، ز ، ف (علل) .

ومنفعة لهم ، ويتوجه على تعليله لو شرط عدمه عند تعطله[1] .

مصرف الوقف إذا بيع

(و) حيث بيع وقف بشرطه فإنه (**يصرف ثمنه في مثله أو بعض مثله**)[2]، قال في الفروع : قاله أحمد[3]، و[4]قاله في التلخيص[5] وغيره كجهته[6] ، واقتصر في المغني على ظاهر الخرقي[7]، أو نفع[8] غيره[9]، ونقل أبو داود في الحبيس أو ينفق ثمنه على الدواب الحبس[10] . انتهى[11] .

---

(١) في ب ، ز (تعطيله) .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٢٦ .

(٢) قال في المبدع ٥/ ٣٥٥ : لأنه أقرب إلى غرض الواقف .
وانظر : الوقوف ٢/ ٦٢٠ ، والمحرر ١/ ٣٠٧ ، والفروع ٤/ ٦٢٦ ، والإنصاف ٧/ ١١٠ .

(٣) الفروع ٤/ ٦٢٦ .

(٤) ساقط من ف .

(٥) كما في الفروع ٤/ ٦٢٦ ، والإنصاف ٧/ ١١٠ .

(٦) في ب (لجهته) .

(٧) ظاهر كلام الخرقي كما في المغني ٨/ ٢٢٢ : أن الوقف إذا بيع ، فأي شيء اشترى بثمنه مما يُرَدُّ على أهل الوقف جاز ، سواء كان من جنسه أو من غير جنسه ؛ لأن المقصود المنفعة لا الجنس .

(٨) في ف (يقع) .

(٩) انظر : المغني ٨/ ٢٢٢ .

(١٠) انظر قول أبي داود في : مسائله عن الإمام أحمد ص٤٦ .

(١١) الفروع ٤/ ٦٢٧ ، ٦٢٨ .

وعنه يصرفه على الدواب الحبس ، أو يصرف ثمنه في مثله ، وظاهره التخيير[١] .

بيع بعض الوقف لإصلاح باقيه

(ويصح بيع بعضه) أي : بعض الموقوف **(لإصلاح باقيه)** ، وتقدم نصه في رواية أبي داود في بيع خشبتي المسجد ، ولأنه إذا جاز بيع الكل عند الحاجة فبيع البعض مع بقاء البعض أولى[٢] ، ومحل ذلك **(إن اتحد[٣] الواقف والجهة إن كان)** الوقف **(عينين)** كدارين خربتا ، بيعت إحداهما ليعمر بثمنها الأخرى ، **(أو)** كان[٤] **(عينا)** واحدة **(ولم تنقص القيمة)** بالتشقيص[٥] **(وإلا)** أي : وإن لم يوجد ذلك بأن نقصت القيمة بالتشقيص **(بيع الكل)**[٦] .

قال في الفروع[٧] : وفي المغني : ولو أمكن بيع بعضه ليعمر به بقيته/بيع ، وإلا بيع جميعه[٨] ؛ لم أجده لأحد قبله[٩] ، والمراد مع اتحاد الواقف كالجهة ، ثم ف ٢٤٩ ب

(١) انظر : المبدع ٥/ ٣٥٦ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٢١ ، والإنصاف ٧/ ١٠٤ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٦٩ .

(٣) في ب ، ف (اتخذ) .

(٤) أي : الموقوف .

(٥) أي قيمة العين المبيع بعضها بالتشقيص ؛ لانتفاء الضرر ببيع البعض إذن .

(٦) انظر : كشاف القناع ٤/ ٢٩٤ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٦٩ .

(٧) صاحب الفروع ٤/ ٦٢٥ : لم ينقل كلام الموفق بنصه ، وإنما بتصرف يسير منه .

(٨) المغني ٨/ ٢٢٠ .

(٩) القائل صاحب الفروع ٤/ ٦٢٥ .

إن أراد عينين كدارين[١] فظاهر ، وكذا عينا واحدة ، ولم تنقص القيمة بالتشقيص ، فإن نقصت توجه البيع في قياس المذهب ، كبيع وصي لدين ؛ أو حاجة/ صغير ، بل هذا أسهل لجواز[٢] تغيير[٣] صفاته لمصلحة ، وبيعه على قول . انتهى[٤] . ز ٢١٤ أ

تعمير الوقف من آخر

(ولا يعمر وقف من آخر) ، قال في الإنصاف بعد نقله لكلام[٥] صاحب الفروع[٦] : وقول صاحب الفروع : والمراد مع اتحاد الواقف ظاهر في أنه لا يجوز عمارة وقف من وقف آخر [ولو اتحدت الجهة][٧] **(وأفتى)** الشيخ **(عبادة)**[٨] من أئمة أصحابنا **(بجواز عمارة وقف من ريع)** وقف **(آخر على**

(١) في ب ، ز ، ف (لدارين) .

(٢) في ز (بجواز) .

(٣) في ب ، ز ، ف (تعيين) .

(٤) الفروع ٤/ ٦٢٥ .

(٥) في ب (الكلام) .

(٦) الفروع ٤/ ٦٢٥ .

(٧) في ب (على جهة) وفي ز ، ف (على جهته) .

(٨) عُبادَة بن عبدالغني بن منصور بن عُبادة الحراني ، ثم الدمشقي ولد سنة (٦٧١هـ) . الفقيه المفتي ، زين الدين أبو محمد ، سمع من القاسم الإربلي ، وأبي الفضل ابن عساكر ، وطلب الحديث ، وتفقه على الشيخ ابن المنجَّى ، ثم على الشيخ تقي الدين ابن تيمية ، كان فقيهاً عالماً ، جيد الفهم ، وكان صالحاً ، ديناً ، ذا حظ من تهجد ، وإيثار ، وتواضع ، توفي سنة (٧٣٩هـ) .
انظر ترجمته في : الذيل على طبقات الحنابلة ٢/ ٤٣٢ ، والشذرات ٦/ ١١٧ .

جهته) ذكره ابن رجب في طبقاته في ترجمته[١] .

قال (**المنقّح**) في التنقيح : (**وعليه العمل**)[٢] ، وعبارته في الإنصاف قلت : وهو قوي ، بل عمل الناس عليه ، لكن قال شيخنا يعني ابن قندس في حواشي الفروع : إن كلامه في الفروع أظهر[٣] ، وقال الحارثي : وما عدا المسجد من الأوقاف يباع بعضه ، لإصلاح ما بقي . انتهىٰ[٤] .

(**ويجوز نقض**[٥] **منارة مسجد وجعلها في حائطه ؛ لتحصينه**) ، نص عليه في رواية محمد بن الحكم[٦] لتحصينه من الكلاب[٧] .

---

(١) انظر : الذيل على الطبقات لابن رجب ٢/ ٤٣٣ .
وانظر : المبدع ٥/ ٣٥٤ ، والإنصاف ٧/ ١٠٥ .

(٢) انظر : التنقيح ص٢٥٤ .

(٣) انظر : حواشي ابن قندس ق ١٦٣/ أ ، والإنصاف ٧/ ١٠٥ .

(٤) الإنصاف ٧/ ١٠٥ .

(٥) في ب ، ز (تجور نقص) .

(٦) محمد بن الحكم الأحول ، قال عنه الخلال : كان قد سمع من أبي عبدالله ، ومات قبله بثمان عشرة سنة ، ولا أعلم أحداً أشد فهماً من محمد بن عبدالحكم في مناظراته ، واحتجاجه ومعرفته ، وحفظه ، وكان أبو عبدالله يبوح بالشيء إليه من الفتيا ، ما لا يبوح به لكل أحد ، وكان له فهم شديدٌ وعلم . ا. هـ ، توفي سنة (٢٢٣ هـ) .
انظر ترجمته في : طبقات الحنابلة ١/ ٢٩٥ ، والمنهج الأحمد ١/ ١٣٩ ، والمقصد الأرشد٢/ ٤٣٥ .

(٧) انظر : المغني ٨/ ٢٢٣ .

(**و**) يجوز أيضاً (**اختصار آنية**[1]) موقوفة كقدور، وقرب[2] ونحوهما إذا تعطلت (**وإنفاق الفضل**) من ثمنها (**على الإصلاح**)، قاله الحارثي، وعبارته التي حكاها عنه في الإنصاف أنه قال: يجوز اختصار الآنية إلى أصغر منها إذا تعطلت، وإنفاق الفضل على الإصلاح، وإن تعذر الاختصار احتمل جعلها نوعاً آخر مما هو أقرب إلى الأول، واحتمل أن يباع ويصرف في آنية مثلها، وهو الأقرب. انتهى[3]، قال في الإنصاف عقب ذلك: قلت: وهو الصواب[4]. إذا تقرر هذا فللأصحاب[5] اثنا عشر طريقاً فيمن يلي بيعه، اثنان منها فيما إذا كان الوقف على سبل الخيرات كالمساكن والمساجد والقناطر، ونحو ذلك، أشير إلى المعتمد منهما بقوله (**ويبيعه حاكم إن كان على سبل الخيرات**[6])، قال الأكثر قولاً واحداً، وقطع به صاحب الرعاية في كتاب الوقف، والحارثي[7]، والزركشي في كتاب الجهاد وقال: نص عليه[8]، قال في

الذي يتولى بيع الوقف

---

(١) في ب (زائدة).

(٢) هي وعاء من جلد مخروزة، يوضع فيها الماء لتبريده.
انظر: لسان العرب ١/ ٦٦٨ مادة (قرب)، والقاموس المحيط ص١٥٨ مادة (قرب).

(٣) الإنصاف ٧/ ١٠٥.

(٤) انظر: المرجع السابق.

(٥) في ب (فلأصحاب).

(٦) قال في الإنصاف ٧/ ١٠٥: على الصحيح من المذهب، وعليه أكثر الأصحاب وقطعوا به.

(٧) انظر: الإنصاف ٧/ ١٠٥.

=

المغني بعد أن ذكر النص على جواز بيع عرصة المسجد : وتكون الشهادة في ذلك على الإمام . انتهى[١] .

ووجه ذلك : أنه فسخ لعقد لازم مختلف فيه اختلافاً قوياً ، فتوقف على الحاكم كما قيل في الفسوخ المختلف فيها[٢] .

والطريق الثاني : أن الناظر الخاص يليه[٣] إن كان ، ثم الحاكم ، جزم به في الرعاية الكبرى في كتاب البيع ، قال في الإنصاف بعد حكايته : قلت : وهو الصواب[٤] .

وإلا أي : **(وإن لم)** يكن الوقف على سبل الخيرات / بأن كان على شخص ب ٢٠٧أ
معين ، أو جماعة معينين ، أو من يؤم ، أو يؤذن ، أو يبيت في هذا المسجد ونحو ذلك **(فـ)**ـيبيعه على الطريق المعتمد من العشرة[٥] **(ناظر خاص)** إن كان[٦] .

قال بعضهم قولاً واحداً .

= (٨) انظر : شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٦/ ٤٥٧ .

(١) المغني ٨/ ٢٢١ .

(٢) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٧١ .

(٣) في ف (عليه) .

(٤) الإنصاف ٧/ ١٠٦ .

(٥) أي من الطرق العشرة .

(٦) قال في الإنصاف ٧/ ١٠٦ : وهو الصحيح .

قال الزركشي : إذا تعطل الوقف فإن الناظر فيه يبيعه ويشتري بثمنه ما فيه منفعة يرد على أهل الوقف، نص عليه، وعليه الأصحاب[١]، قال في الفائق : ويتولى البيع ناظره الخاص ، حكاه غير واحد، وجزم به في التلخيص[٢] ، والمحرر فقال : يبيعه الناظر فيه . انتهى[٣] .

الطريق الثاني من العشرة : يليه الموقوف عليه ، قال في الهداية : فإن تعطلت منفعته فالموقوف عليه بالخيار بين النفقة عليه وبين بيعه وصرف ثمنه في مثله[٤]، وكذا قال ابن عقيل في فصوله[٥]، وابن البنا[٦] في عقوده ، وابن

(١) انظر : شرح الزركشي ٤/ ٢٨٨ .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١٠٦ .

(٣) المحرر ١/ ٣٧٠ .

(٤) الهداية ١/ ٢١٠ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٠٦ .

(٦) هو : الحسن بن أحمد بن عبدالله بن البنَّا ، البغدادي ، أبو علي ، ولد سنة (٣٩٦هـ) . الإمام الفقيه، والمقرئ المحدث، الواعظ المفتي ، صاحب التصانيف، تتلمذ على القاضي أبي يعلى وغيره ، ودرّس الفقه كثيراً، وصنف كتباً في الفقه والحديث ، والفرائض، وأصول الدين وغيرها، من مصنفاته : المقنع في شرح مختصر الخرقي ، وهو مطبوع في أربع مجلدات ، والكامل ، ونزهة الطالب في تجديد المذهب ، كلها في الفقه . توفي سنة (٤٧١هـ) .
انظر ترجمته في : طبقات الحنابلة ٢/ ٢٤٣ ، والذيل لابن رجب ١/ ٣٢ ، والمنهج الأحمد ٢/ ١٦٥ .
وانظر قوله هذا في : كتابه المقنع ٢/ ٧٧٥ .

الجوزي في المذهب ومسبوك الذهب، والسامري في المستوعب[١]، وأبو المعالي ابن منجا في الخلاصة[٢]، وابن أبي المجد[٣] في/مصنفه، وقدمه في الرعاية ف ١٢٥٠أ
الصغرىٰ فقال : وما بطل نفعه فلمن وقف عليه بيعه، قلت[٤] : إن ملكه .

وقيل : بل لناظره بيعه بشرطه[٥]. انتهىٰ[٦]؛ وقدمه أيضاً في الحاوي الصغير[٧].

---

(١) المستوعب للسامري ٤/ ١٣٢٣ .

(٢) الإنصاف ٧/ ١٠٧ .

(٣) هو : يوسف بن ماجد بن أبي المجد بن عبدالخالق، جمال الدين المرداوي، الشيخ الفقيه العالم ، كان من فضلاء الحنابلة ، شديد التعصب للشيخ تقي الدين ، كثير الاعتناء بالنظر في كلامه ، مثابراً علىٰ الفتوىٰ بقوله في مسألة الطلاق .
من مصنفاته : شرح المحرر ، وهو مخطوط لم يطبع كما ذكر ذلك محقق المقصد الأرشد .
توفي ابن أبي المجد في سنة (٨٨٣ هـ) .
انظر ترجمته في : المقصد الأرشد ٣/ ١٤٧ ، والمنهج الأحمد ٢/ ٤٦٧ ، والشذرات ٦/ ٢٨٢ .
وانظر قوله في : الإنصاف ٧/ ١٠٧

(٤) القائل صاحب الإنصاف ٧/ ١٠٧ .

(٥) في ف (يشترطه) .

(٦) الإنصاف ٧/ ١٠٧ .

(٧) كما في المرجع السابق .

الطريق[1] الثالث : يليه الحاكم قولاً واحداً، وهو قول الحلواني في التبصرة[2] .

الطريق[3] الرابع : يليه الناظر الخاص ، فإن[4] لم يكن له ناظر خاص ، فالحاكم قولاً واحداً [5] ، قاله صاحب التلخيص[6] .

الطريق الخامس : هل يليه الناظر الخاص، وهو المقدم ، أو الموقوف عليه ؟ فيه وجهان ، وهذا عند الناظم[7] .

الطريق السادس : هل يليه الموقوف عليه وهو المقدم ، أو إن قلنا يملكه ، واختاره أو الناظر ؟ على ثلاثة أقوال، وهذا في الرعاية الصغرى[8] .

---

(١) ساقطة من (ف) .

(٢) تقدمت ترجمة الحلواني ، وانظر قوله في : الإنصاف ٧/ ١٠٧ ، وقدم هذا القول صاحب الفروع ٤/ ٦٢٦ .

(٣) في ب (للطريق) .

(٤) في ز ، ف (فإذا) .

(٥) قال في الإنصاف : ٧/ ١٠٧ : على الصحيح من المذهب .
وانظر : الفروع ٤/ ١٤٦ .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ١٠٨ .

(٧) هو ابن عبدالقوي ، وانظر قوله في كتابه : عقد الفرائد ص٣٨٧، والإنصاف ٧/ ١٠٨ .

(٨) كما في الإنصاف ٧/ ١٠٨ .

والطريق[١] السابع : هل يليه الموقوف عليه وهو المقدم ، أو الناظر ؟ فيه وجهان ، وهذا في الحاوي الصغير[٢] .

الطريق الثامن : هل يليه الناظر الخاص إن كان[٣] ، وهو المقدم ، أو الحاكم؟ حكاه في الرعاية / الكبرىٰ في كتاب الوقف ، فيه[٤] قولان ، وإن لم يكن ناظر ز ٢١٤ ب خاص فهل يليه الحاكم ؟ وهو المقدم في كتاب البيع وذكره نص أحمد ، أو الموقوف عليه ؟ وهو المقدم في كتاب الوقف ، وإن قلنا : يملكه ، واختاره علىٰ ثلاثة أقوال[٥] .

الطريق التاسع : لصاحب الفروع ، وهو : هل يليه الحاكم مطلقاً ، وهو المقدم ، أو الموقوف عليه ؟ علىٰ وجهين[٦] .

الطريق العاشر : لصاحب الفائق ، وهو : هل يليه الناظر الخاص إن كان ، فإن لم يكن فهل يليه الحاكم ، أو الموقوف عليه إن قلنا : يملكه ؟ علىٰ وجهين

---

(١) ساقطة من ز .

(٢) كما في الإنصاف ٧/ ١٠٩ .

(٣) ساقطة من ب .

(٤) ساقطة من ز .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٠٩ .

(٦) وهي طريقة صاحب الفروع ٤/ ٦٢٦ ، وانظر : الإنصاف ٧/ ١٠٩ .

مطلقين ، هكذا عدها في الإنصاف[١]، وترجع إلىٰ تسعة، فإن الأول هو الرابع بدون قوله : قولاً واحداً علىٰ ما جزم به الحارثي[٢] وقدمه في الرعاية الكبرىٰ في كتاب البيع وذكره نص أحمد.

وقيل : علىٰ الأول إن لم يكن له[٣] ناظر خاص يليه الموقوف عليه مطلقاً[٤].

وقيل : إن قلنا : يملكه ، قال في الإنصاف : ولعله مراد من أطلق[٥] ، والله أعلم .

(و) علىٰ الأول وهو أن الناظر الخاص يلي بيعه (**الأحوط إذن حاكم له**)

---

(١) الإنصاف ٧/ ١٠٨ ، ١٠٩ .

وقد استوفىٰ صاحب التنقيح المشبع ـ ص٢٥٥ ـ هذه المسألة بما لا مزيد عليه في الإنصاف ٧/ ١٠٥ إلىٰ ١٠٧ ، فذكر لها خمسة أقوال تنتظم عشرة طرق للأصحاب في إيرادهم المسألة، أقواها ما ذكره المؤلف من أن الوقف إن كان علىٰ غير سبيل الخيرات، فإن الحاكم يتولىٰ بيعه، وهو اختيار الحلواني، وصاحب الفروع، وابن قندس، والحارثي، وابن حمدان .

وانظر : التنقيح المشبع ص٢٥٥ .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١٠٥ .

(٣) ساقطة من ف .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٠٧ .

(٥) انظر : المرجع السابق .

قاله في التنقيح[١]، ووجهه أن يتضمن البيع على من سينتقل إليهم بعد الموجودين[٢] الآن، أشبه البيع على الغائب[٣]، **(وبمجرد شراء البدل يصير وقفاً كبدل أضحية ورهن أتلف)**[٤].

قال الحارثي عند قول المصنف في وطء الأمة الموقوفة: إذا أولدها، فعليه القيمة يشتري بها مثلها يكون وقفاً[٥] ظاهره أن البدل يصير وقفاً بمجرد الشراء انتهى[٦]؛ قال في الإنصاف عقب نقله لكلام الحارثي: قلت: وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب هنا؛ لاقتصارهم على بيعه وشراء[٧] بدله[٨]، وصرح به في التلخيص، فقال في كتاب البيع: ويصرف ثمنه في مثله ويكون وقفاً

---

(١) التنقيح المشبع ص٢٥٥،
وافقه في الإقناع ٣/ ٢٨، والمؤلف في المنتهى ٢/ ٢٠.

(٢) في ب (الوجودين).

(٣) انظر: مطالب أولي النهى ٤/ ٣٧٢.

(٤) انظر: التنقيح المشبع ص٢٥٥، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٧٢.

(٥) المغني ٨/ ١٠٩.

(٦) كلام الحارثي كما في الإنصاف ٧/ ١٠٩.

(٧) في ب، ف (شري).

(٨) انظر: الإنصاف ٧/ ١١٠.

كالأول[1]. [وصرح به أيضاً في الرعاية في موضعين، فقال: فلناظره الخاص بيعُهُ وصرفُ ثمنِهِ في مثله، أو بعض مثله[2].

ويكون ما اشتراه[3] وقفاً كالأول][4]، وقال في أثناء الوقف: فإن وطئ فلا حد ولا مهر، ثم قال: وهي أم ولده تعتق بموته، وتؤخذ قيمتها من تركته تصرف في مثله، يكون بالشراء وقفاً مكانها، وهذا صريح بلا شك[5].

وقال الحلواني[6] في كفاية[7] المبتدئ: وإذا خرب الوقف وانعدمت / ب ٢٠٧ ب منفعته بيع واشتري بثمنه ما يرد على أهل الوقف، وكان وقفاً كالأول[8].

(١) انظر: الإنصاف ٧/ ١١٠.

(٢) في ب، ز (ثمنه).

(٣) في ب (شتراه).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من ز.

(٥) انظر: الإنصاف ٧/ ١١٠.

(٦) في ب، ز، ف (كتابه).

(٧) كفاية المبتدئ: كتاب في الفقه لمؤلفه: محمد بن علي بن عثمان الحَلْواني، وقد تقدمت ترجمته، وهو مجلد واحد، وهو مخطوط، ولم أقف عليه.
وانظر: الدر المنضَّد في أسماء كتب مذهب الإمام أحمد ص ٧٩.

(٨) انظر: الإنصاف ٧/ ١١٠.

وقال في المبهج : ويشترىٰ بثمنه ما يكون وقفاً[١] .

قال شيخنا[٢] تقي الدين ابن قندس البعلي في حواشيه علىٰ المحرر : الذي يظهر أنه متىٰ وقع الشراء لجهة الوقف علىٰ الوجه الشرعي ولزم العقد، أنه يصير وقفاً؛ لأنه كالوكيل في الشراء، والوكيل يقع شراؤه للموكل ، فكذا هنا[٣] يقع شراؤه للجهة المشترىٰ لها[٤]، ولا يكون ذلك إلا وقفاً. انتهىٰ/[٥]. وهو الصواب ف ٢٥٠ ب
انتهىٰ كلامه في الإنصاف[٦].

وقيل : لا بد من تجديد[٧] الوقفية بعد الشراء ، وهو ظاهر كلام الخرقي[٨].

قال الحارثي : وبه أقول ؛ لأن الشراء لا يصلح سبباً لإفادة الوقف، فلا بد

(١) انظر : المرجع السابق .

(٢) في ب (شيخنا الشيخ) .

(٣) في ز (هذا) .

(٤) في ف (بها) .

(٥) كلام ابن قندس كما في الإنصاف ٧/ ١١٠ .

(٦) الإنصاف ٧/ ١١٠ .

(٧) في ب (تحديد) .

(٨) حيث قال في المغني ٨/ ٢٢٠ : (وإذا خرب الوقف ، ولم يرد شيئاً، بيع واشتُري بثمنه ما يُرَدُّ علىٰ أهل الوقف ، وجُعل وقفاً كالأول) .

للوقف من سبب يقيده . انتهىٰ[١] .

(والاحتياط وقفه) ، قاله في التنقيح[٢] ؛ لئلا ينقضه بعذ ذلك من لا يرىٰ وقفيته بمجرد الشراء[٣] .

حكم تغير حجارة الكعبة

فائدة : قال في الفروع عن الفنون : لا بأس بتغيير حجارة الكعبة إن عرض لها مَرَمَّة ؛ لأن كل عصر احتاجت [فيه إليه[٤]] قد فعل ، ولم يظهر نكير ، ولو تعيبت[٥] الآلة لم يجز ، كالحجر الأسود لا يجوز نقله ولا يقوم غيره مقامه ، ولا ينتقل[٦] النسك معه ، كآي القرآن لا يجوز نقلها عن سورة هي منها ؛ لأنها لم توضع إلا بنص من النبي ﷺ ؛ لقوله : « **ضعوها في سورة كذا** »[٧] .

---

(١) كلام الحارثي كما في الإنصاف ٧/ ١١٠ .

(٢) التنقيح المشبع ص٢٥٥ .

(٣) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٧٢ .

(٤) ما بين المعقوفتين في ز (إليه فيه) .

(٥) في ب ، ز ، ف (تعينت) .

(٦) في ف (تنيقل) .

(٧) ونص الحديث : عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : قلت لعثمان رضي الله عنه : ما حملكم أن عمدتم إلىٰ الأنفال وهي من المثاني ، وإلىٰ براءة وهي من المئين ، فقرنتم بينهما ، ولم تكتبوا بينهما سطر بسم الله الرحمن الرحيم . فقال عثمان : كان رسول الله ﷺ مما =

قال[1] : وقال العلماء : مواضع الآي من كتاب الله تعالىٰ[2] كنفس الآي ؛ ولهذا حسم ﷺ مادة التغيير في إدخال الحجر إلىٰ البيت .

ويكره نقل حجارتها عند عمارتها إلىٰ غيرها ، كما لا يجوز صرف تراب المساجد لبناء في غيرها بطريق الأولىٰ ، قال : ولا يجوز أن تعلىٰ[3] أبنيتها زيادة

=يأتي عليه الزمان وهو ينزل عليه السور ذوات العدد ، فكان إذا نزل عليه الشيء ، دعا بعض من كان يكتب ، فيقول : «**ضعوا هؤلاء الآيات في السورة التي يُذكر فيها كذا وكذا**» ، فإذا نزلت عليه الآية فيقول : «**ضعوا هذه الآية في السورة التي يُذكر فيها كذا وكذا** » .

والحديث أخرجه أحمد في مسنده ١/ ٥٧ ، ٦٩ ، والنسائي في فضائل القرآن برقم ٣٢ ، وأبوداود في كتاب الصلاة ، باب من جهر بها برقم (٧٨٦) و (٧٨٧) ، والترمذي في التفسير ، باب ومن سورة التوبة وقد حسنه برقم (٥٠٨١) ، والبيهقي في سننه في كتاب الصلاة ، باب الدليل علىٰ أن ما جمعته المصاحف كله قرآن ٢/ ٤٢ ، من طُرق عن عوف ابن أبي جميلة عن يزيد الفارسي . وصححه الحاكم في المستدرك ٢/ ٢٢١ ، ٣٣٠ علىٰ شرط الشيخين . ووافقه الذهبي ، وفي قول الحاكم : إنه علىٰ شرط الشيخين نظر ، فإن الشيخين لم يخرجا ليزيد الفارسي لجهالته . كما ذكر ذلك البخاري في التاريخ الكبير ٨/ ٣٦٧ .

وقال الشيخ أحمد شاكر في تحقيقه للمسند ١/ ٣٩٩ : وفي إسناد هذا الحديث نظر كثير بل هو عندي ضعيف جداً ، بل هو حديث لا أصل له ، يدور إسناده في كل رواياته علىٰ يزيد الفارسي ، ثم قال بعد ذلك : ويزيد الفارسي هذا يكاد يكون مجهولاً ، وقد ذكره البخاري في الضعفاء ص١٢٢ ا. هـ .

(١) أي : ابن عقيل كما ذكر صاحب الفروع ٤/ ٦٢٣ .

(٢) ساقطة من ف .

(٣) في ب (يعلىٰ) .

علىٰ ما وجد من علوها ، وأنه يكره الصك[١] فيها وفي أبنيتها إلا بقدر الحاجة ، ويتوجه جواز البناء علىٰ قواعد إبراهيم ؛ لأن النبي ﷺ لولا المعارض في زمنه لفعله ، كما في خبر عائشة[٢] .

قال ابن هبيرة فيه : يدل علىٰ جواز تأخير الصواب لأجل[٣] قاله الناس[٤] . [ورأىٰ مالك والشافعي][٥]تركه أولىٰ ؛ لئلا يصير ملعبة للملوك[٦] . انتهىٰ[٧] .

---

(١) ساقطة من ف ، والصك هو الإغلاق والإطباق ، يقال : صك الباب إذا أغلقه .
وانظر : المصباح المنير ١/ ٣٤٥ ، والمعجم الوسيط ١/ ٥١٩ .

(٢) خبر عائشة رضي الله عنها ، قالت قال رسول الله ﷺ : «**لولا حداثة قومك بالكفر لنقضت البيت ثم بنيته على أساس إبراهيم عليه السلام ، فإن قريشاً استقصرت بناءه وجعلت له خَلْفاً**» . والحديث رواه البخاري في صحيحه بعدة ألفاظ كلها عن عائشة ، فقد رواه في كتاب العلم ، باب من ترك بعض الاختيار مخافة أن يقصر فهم بعض الناس عنه فيقعوا في أشد منه برقم (١٢٦) ، وفي كتاب الحج ، باب فضل مكة برقم (١٥٨٤)(١٥٨٥) (١٥٨٦) ، ومسلم في صحيحه في الحج ، باب نقض الكعبة وبنائها ٢/ ٩٦٨ برقم (١٣٣٣) .

(٣) في ف ، ز (لأحل) .

(٤) ساقطة من ب ، ز ، ف .
وانظر قول ابن هبيرة في : الفروع ٤/ ٦٢٤ .
وقد قال ابن حجر في الفتح ١/ ٢٢٥ : ويستفاد من الحديث : ترك المصلحة لأمن الوقوع في المفسدة ، ومنه ترك إنكار المنكر خشية الوقوع في أنكر منه . ا.هـ .

(٥) ما بين المعقوفتين في ب ، ز ، ف [ورأىٰ خلافاً لمالك ، وفاقاً للشافعي و] .

(٦) انظر : قول مالك في : التمهيد ١٠/ ٤٩ ، وشرح الزرقاني على الموطأ ٢/ ٢٦٨ ، وقول الشافعي في المجموع ٧/ ٤٧١ .

(٧) انظر : الفروع ٤/ ٦٢٤ .

(**وفضل غلة**[١]) شيء (**موقوف على معين**) كزيد وولده (**استحقاقه مقدَّر**) كما لو قال الواقف : يعطىٰ من أجرة هذه الدار في كل شهر عشرة دراهم ، وأجرة الدار أكثر من ذلك (**يتعين إرصاده**[٢]) أي : الفضل عن المقدر .

قال في الإنصاف : قال الحارثي : فضلة غلة الموقوف علىٰ معين / يتعين إرصادها ، ذكره القاضي أبو الحسين ، قال الحارثي : وإنما يتأتىٰ إذا كان المصرف مقدراً[٣] ، وهو واضح . انتهىٰ[٤] . ز ٢١٥ أ

(**ومن وقف**) شيئاً (**على ثغر ، فاختل**) الثغر الموقوف عليه (**صرف**) ما كان يصرف له (**في ثغر مثله**) : قال في الفروع : ذكره الشيخ . . انتهىٰ[٥] .

---

(١) في ب (عله) .

(٢) الإرصاد في اللغة : الإعداد، يقال أرصدت له ، أي : أعْدَدْتُ ، وكافأته بالخير أو بالشر ، وفي الاصطلاح : تخصيص الإمام غلة أراضي بيت المال لبعض مصارفه ، كأن يجعل غلة بعض القرىٰ علىٰ المساجد أو المدارس ، أو لمن يستحق نصيباً من بيت المال .
وانظر القاموس المحيط ص٣٦١ مادة (رصد) ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٢٧٨ .

(٣) في ب ، ف (مقدار) .

(٤) الإنصاف ٧/ ١١٢ ، ١١٣ .

(٥) الفروع ٤/ ٦٣٠ .
وانظر : الوقوف للخلال ١/ ٣١٣ .

قال في التنقيح : (**وعلى قياسه**) [أي : قياس الثغر][1] (**مسجد ، ورباط ونحوهما**[2]) كسقاية ، (**ونص**) الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ في رواية حرب (**فيمن وقف على قنطرة ، فانحرف الماء ، يرصد لعله يرجع**) ، أي : الماء إلى القنطرة فيصرف عليها المرصد[3] .

حكم ما فضل عن حاجة الموقوف عليه ، وبيان مصرفه

(**وما فضل عن**[4] **حاجته**) أي : حاجة الموقوف عليه ، سواء كان مسجداً أو رباطاً ، أو غيرهما (**من حصر ، وزيت ، ومغل ، وأنقاض ، وآلة**) جديدة (**وثمنها**) أي : ثمن هذه الأشياء إن بيعت (**يجوز صرفه في مثله**) إن كان الفاضل عن مسجد ففي مسجد، وإن كان عن رباط ففي رباط[5] .

(**و**) يجوز صرفه أيضاً (**إلى فقير**) نص عليه في رواية المروذي[6] ، واحتج

(١) ما بين المعقوفتين ليس من كلام المنقّح ، وإنما من كلام الشارح .

(٢) انظر : التنقيح المشبع ص٢٥٥ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٣٠ ، والتنقيح المشبع ص٢٥٥ .

(٤) في ب (من) .

(٥) انظر : الوقوف للخلال ١/ ٣١٣ ، ومسائل الإمام أحمد لابن هانئ ١/ ٦٨ ، والمقنع ٢/ ٣٣١ ، والمغني ٨/ ٢٢٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٢ ، والفروع ٤/ ٦٣٠ .
وقال في الإنصاف ٧/ ١١٢ : هذا المذهب .

(٦) انظر : الوقوف للخلال ١/ ٣٢٢ .

بأن شيبة بن عثمان الحجبي[(١)] كان يتصدق بخلقان[(٢)] الكعبة[(٣)] .

وروىٰ الخلال[(٤)] بإسناده : أن عائشة أمرته بذلك[(٥)] ، وهذه قضية انتشرت

---

(١) في ب ، ز ، ف (الحجي) .
وهو شيبة بن عثمان بن أبي طلحة العبدري الحجبي ، نسبة إلىٰ حجابة الكعبة المشرفة وهو صحابي ، قاتل مع النبي ﷺ في حنين ، حدّث عن النبي ﷺ ، وعن أبي بكر ، وعمر ، وكانت وفاته سنة (٥٩ هـ) بمكة .
انظر ترجمته في : طبقات ابن سعد ٥/ ٢٤٨ ، وأسد الغابة ٣/ ٧، وتهذيب التهذيب ٤/ ٣٧٦ .

(٢) في ب ، ز ، ف (بخلعان) .
والخلقان : هي الثياب البالية .
وانظر : القاموس المحيط ص١١٣٧ ، والمصباح المنير ١/ ١٨٠ .

(٣) الأثر : أخرجه الفاكهي في كتاب أخبار مكة في قديم الدهر وحديثه ، تحقيق د/ عبدالملك ابن دهيش . في باب ماذا يفعل بالكسوة القديمة للكعبة ٥/ ٢٣١ ، وذكره ابن حجر في الفتح ٣/ ٤٥٨ وعزاه للفاكهي في كتابه المتقدم، وهو من طريق علقمة بن أبي علقمة ، عن أمه ، عن عائشة ، ورواه البيهقي في السنن الكبرىٰ ، في كتاب الحج ، باب ما جاء في مال الكعبة وكسوتها ٥/ ١٥٩ من هذا الوجه ، وقال ابن حجر في الفتح ٣/ ٤٥٨ : لكن في إسناده راوٍ ضعيف ، وإسناد الفاكهي سالم منه .
وقد ضعفه الألباني في إرواء الغليل ٦/ ٤٣ ، ولعله لم يطّلع علىٰ سند الفاكهي .
وأخرجه الفاكهي في أخبار مكة ٥/ ٢٣٢ من طريق ابن خيثم ، قال : حدثني رجل من بني شيبة قال : رأيت شيبة بن عثمان يقسم ما سقط من كسوة الكعبة علىٰ المساكين .
وأخرجه الفاكهي أيضاً في أخبار مكة ٥/ ٢٣٢ من طريق ابن أبي نجيح عن أبيه «أن عمر كان ينزع كسوة الكعبة كل سنة فيقسمها علىٰ الحاج» ، وقد أشار ابن حجر في الفتح ٣/ ٤٥٨ إلىٰ هذين الطريقين ، وقال عن الطريق الثاني : لعل البخاري أشار إلىٰ شيء من ذلك .

(٤) في ف (الحلال) .

(٥) انظر : الوقوف للخلال ١/ ٣١٧ .

ولم تنكر فكانت كالإجماع ؛ ولأنه مال الله تعالىٰ لم يبق له مصرف ، فجاز صرفه للفقراء[١] .

وخص أبو الخطاب والمجد ، الفقراء، بفقراء جيرانه[٢]، وعنه : لا يصرف لغيره لا لمثله ولا للفقراء[٣] ، وعنه يصرف لمثله دون الفقراء[٤].

واختار الشيخ تقي الدين جواز صرفه في مثله وفي سائر المصالح، وبناء مساكن لمستحق[٥] ريعه القائم بمصلحته، قال : وإن علم أن ريعه يفضل عنه دائماً وجب صرفه ؛ لأن بقاءه فساد[٦] ، ولا / مانع من إعطائه فوق ما قدره له ب ٢٠٨أ
الواقف[٧] ؛ لأن تقديره لا يمنع استحقاقه كغير مسجده ، ومثله وقف/ [٨] ف ٢٥١أ

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٢٢٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٢ .

(٢) قال في المبدع ٥/ ٣٥٧ : لأنهم أحق بمعروفه .

(٣) انظر : المبدع ٥/ ٣٥٧ .

(٤) انظر هذه الرواية في : الوقوف للخلال ١/ ٣١١ .

(٥) في ب ، ز ، ف (كمستحق) .

(٦) انظر قول شيخ الإسلام في : الفتاوىٰ ٣١/ ٩٣ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ , ٢١٠ , ٢٥٨، والاختيارات الفقهية ص١٨٢ .

(٧) ساقطة من ب .

(٨) في ف (وقف ، وقف) وهذا تكرار .

غيره(١) .

قال في الفروع : وكلام غيره معناه ، ونقل عن الشيخ تقي الدين أيضاً أنه لا يجوز لغير الناظر صرف الفاضل ، واقتصر عليه(٢) .

حكم حفر البئر في المسجد وغرس الشجر فيه

(**ويحرم حفر بئر**) بمسجد(٣) ، قال الحارثي في الغصب : وإن حفر بئراً في المسجد للمصلحة العامة ، فعليه ضمان ما تلف بها ؛ لأنه ممنوع منه ، إذ المنفعة مستحقة للصلاة ، فتعطيلها عدوان(٤) ، ونص على المنع من رواية المروذي(٥) ، وقال في الرعاية الكبرى : لم يكره أحمد حفرها فيه ، ثم قال : قلت : بلى إنه كره الوضوء فيه . انتهى(٦) .

(**و**) يحرم أيضاً (**غرس شجرة بمسجد**) ، قال في الإنصاف : هذا المذهب ، وعليه جمهور الأصحاب انتهى(٧) .

---

(١) انظر : المبدع ٥/ ٣٥٧ .

(٢) انظر : الاختيارات الفقهية ص١٨٢ .

(٣) انظر : المبدع ٥/ ٣٥٨ ، والإنصاف ٧/ ١١٤ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١١٤ .

(٥) انظر : المرجع السابق .

(٦) انظر : المبدع ٥/ ٣٥٨ ، والإنصاف ٧/ ١١٤ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٧٤ .

(٧) الإنصاف ٧/ ١١٣ .
وانظر : الهداية ١/ ٢١٠ ، والمغني ٨/ ٢٢٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٢ ، والفروع ٤/ ٦٣١ .

وقيل : يكره الغرس[١] . وقيل : إن ضيقت حرم ، وإلا كره[٢] . (**فإن فعل**) بأن حفر البئر (**طُمَّت**)[٣] ، نصّ عليه في رواية المروذي ، وقدَّمه في الفروع[٤]، (**و**) إن غرس الشجرة، (**قلعت**)نصاً[٥] ، قال أحمد : غرست بغيرحق ، ظالم غرس فيما لا يملك[٦]؛ ولأن الغرس في المسجد تصرف[٧] فيه بما ليس من حاجته ، فلم يجز ، كما لو جعله مسكناً[٨] ، وظاهر النص والمحرر أنه لا يختص قلعها بواحد[٩] ، وفي المستوعب[١٠] والشرح[١١] : أنه للإمام،

---

(١) انظر : المبدع ٥/ ٣٥٨ ، والإنصاف ٧/ ١١٣ .

(٢) انظر : المرجعين السابقين .

(٣) قال في المصباح المنير ٢/ ٣٧٨ : طممت البئر وغيرها بالتراب طَمّاً ، ملأتها حتى استوت مع الأرض .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٣٢ ، والإنصاف ٧/ ١١٣ ، والمبدع ٥/ ٣٥٨ .

(٥) انظر : الفروع ٤/ ٦٣١ ، والإنصاف ٧/ ١١٣ ، والمبدع ٥/ ٣٥٨ .

(٦) انظر : الفروع ٤/ ٦٣١ .

(٧) في ف (يصرف) .

(٨) انظر : المغني ٨/ ٣٢٤ ، والمبدع ٥/ ٣٥٨ .

(٩) انظر : المبدع ٥/ ٣٥٨ .

(١٠)المستوعب ٤/ ١٣٢٦ .

(١١)الشرح الكبير ٣/ ٤٢٢ .

(**فإن لم تقلع**) وقد أثمرت (**فثمرها**[١] **لمساكينه**)[٢] أي : المسجد ، قال في الإرشاد : قال الحارثي : وهو المذهب[٣]. قال : والأقرب حله لغيرهم من المساكين[٤] . وقيل : إنما يباح للمساكين مع غناء المسجد عن ثمنه[٥] .

(**وإن غرست**) الشجرة (**قبل بنائه**) أي : المسجد ، بأن وقف وهي فيه ، (**ووقفت**) الشجرة أيضاً (**معه**) أي : مع المسجد ، (**فإن عين**) الواقف (**مصرفها**) بأن قال : تباع ثمرتها ، ويشترئ بثمنها حصر ، أو زيت ، أو نحو ذلك . (**عمل به**) ، أي : بما عينه الواقف[٦] ، (**وإلا**) أي : وإن لم يعين الواقف مصرفها ، (**فك**) وقف (**منقطع**)[٧] قدمه في الفروع[٨] ، ثم قال : ونقل جماعة

---

(١) في ز (فثمرتها) .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٢٤ .

(٣) انظر : المبدع ٥/ ٣٥٨ ، والإنصاف ٧/ ١١٣ .

(٤) الإنصاف ٧/ ١١٣ .

(٥) المبدع ٥/ ٣٥٨ .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٢٢٤ ، والفروع ٤/ ٦٣١ ، والمبدع ٥/ ٣٥٨ ، والإنصاف ٧/ ١١٣ .

(٧) فتصرف ثمرتها لورثة الواقف نسباً ، وقفاً ، فإن انقرضوا فللمساكين .

(٨) الفروع ٤/ ٦٣١ .
وانظر : المبدع ٥/ ٣٥٨ ، والإنصاف ٧/ ١١٣ .

في مصالحه[١] .

وإن فضل عن مصالحه شيء من الثمرة ، فلجار المسجد أكلها ، نص عليه[٢]، قال جماعة : ولغيره[٣] ، وقيل : للفقير منهم ، وقيل : مطلقاً، ذكر معنىٰ ذلك كله في الفروع[٤].

حكم رفع المسجد وجعل أسفله سقاية وحوانيت

(وجوز[٥] **رفع مسجد)**، حيث أراد أكثر أهله[٦]، أي : المسجد **(ذلك)**، أي : رفعه ، **(وجعل سفله سقاية وحوانيت)** .

قال في الإنصاف : في ظاهر كلام أحمد[٧] ، وأخذ به القاضي[٨]،

(١) أي : تصرف الثمرة في مصالح المسجد .

(٢) كما في الفروع ٤/ ٦٣١ ، والمبدع ٥/ ٣٥٨ ، والإنصاف ٧/ ١١٤ .

(٣) أي : يجوز لغير جار المسجد الأكل منها .

(٤) الفروع ٤/ ٦٣١ ، ونقل هذه الروايات أيضاً صاحب المبدع ٥/ ٣٥٨ ، والإنصاف ٧/ ١١٤ .

(٥) في ف (ويجوز) .
والذي جوّزه هو الإمام أحمد كما في الإنصاف ٧/ ١١١ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٣٧٥ .

(٦) لم يتضح رسمها في ف .

(٧) ذكر أبو داود في مسائله ص٤٥ ، باب المسجد أسفلُه غلة ، أو لغيره من المساجد ، فذكر مسائل ثم قال : قلت لأحمد : أسفل المسجد حوانيت لرجل فجعل فوقه مسجداً وغلة الحوانيت لرجل ، قال هذا لا بأس به . ا.هـ .

(٨) كما في شرح الزركشي ٦/ ٤٥٧ ، والإنصاف ٧/ ١١١ .

وقال[1] الزركشي في كتاب الجهاد : وقيل : لا يجوز[2] ، وأطلق وجهين في الفروع[3] . وقال في الرعاية الكبرىٰ : فإن أراد أهل مسجد رفعه عن الأرض وجعل سفله سقاية وحوانيت ، روعي أكثرهم ، نص عليه[4] ، وقيل : هذا في مسجد أراد أهله إنشاءه كذلك[5] ، وهو أولىٰ . . انتهىٰ[6] .

واختار هذا ابن حامد ، وأوَّل كلام أحمد عليه[7] .

وصححه المصنف[8] والشارح[9] .

---

(١) في ب ، ز ، ف (قاله) .

(٢) وممن قال بذلك ابن حامد كما في المغني ٨/ ٢٢٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢١ ، وشرح الزركشي ٦/ ٤٥٨ ، وقد حمل كلام الإمام أحمد علىٰ مسجد أراد أهله إنشاءه ابتداء واختلفوا كيف يعمل .

(٣) الفروع ٤/ ٦٣٠ .

(٤) كما في مسائل أحمد لأبي داود ص٤٦ .

(٥) في ب (لذلك) .

(٦) كلام صاحب الرعاية كما في الإنصاف ٧/ ١١١ .

(٧) كما في الشرح الكبير ٣/ ٤٢١ ، وشرح الزركشي ٦/ ٤٥٨ ، والإنصاف ٧/ ١١٢ .

(٨) حيث قال في المغني ٨/ ٢٢٣ : وهذا القول أصح وأولىٰ ، وإن خالف الظاهر ؛ فإن المسجد لا يجوز نقله ، وإبداله ، وبيع ساحته ، وجعلها سقاية وحوانيت ، إلا عند تعذر الانتفاع به ، والحاجة إلىٰ سقاية وحوانيت لا تعطِّل نفع المسجد ، فلا يجوز صرفه في ذلك ، ولو جاز جعل أسفل المسجد سقاية وحوانيت لهذه الحاجة ، لجاز تخريب المسجد وجعله سقاية وحوانيت ، ويجعل بدله مسجداً في موضع آخر . ا. هـ . =

وردّ هذا التأويل بعض محققي الأصحاب من وجوه[١] كثيرة[٢]، وهو كما قال . انتهى كلامه في الإنصاف[٣] .

ز ٢١٥ ب
نقل المسجد إلى مكان آخر

(لا نقله)[٤] أي : نقل المسجد إلى مكان/ غير مكانه الأول ولو خرب (**مع إمكان عمارته**) مرة أخرى (**دون**) العمارة (**الأولى**) بحسب النماء، فإنه لا يجوز[٥]، قاله في الفنون، وإن جماعة أفتوا بخلافه ، وغلطهم، نقله في الفروع واقتصر عليه[٦] وكذا فعل في[٧] الإنصاف[٨] .

ولا يجوز أيضاً تحليته[٩] أي : المسجد بذهب أو فضة[١٠] وفاقاً للشافعي[١١] .

= (٩) كما في الشرح الكبير ٣/ ٤٢١ .

(١) في ب (وجوده) .

(٢) حيث قال الزركشي في شرحه ٦/ ٤٥٧ : وفي هذا التأويل - يعني لكلام الإمام أحمد - بعد من اللفظ ا. هـ .

(٣) الإنصاف ٧/ ١١٢ .

(٤) أي : لا يجوز نقل المسجد .

(٥) قال في مطالب أولي النهى ٤/ ٣٧٥ : لأن الأصل المنع ، فجوّز للحاجة وهي منتفية هنا .

(٦) الفروع ٤/ ٦٢٩ ، ٦٣٠ .

(٧) ساقط من ب .

(٨) الإنصاف ٧/ ١٠١ .

(٩) في ب (تخليته) . =

وقيل : يكره وفاقاً لمالك[١]، وللحنفية الكراهة والإباحة والندب[٢] قالوا : ويضمن متولي الوقف[٣] ، واحتجوا بتذهيب الوليد[٤] الكعبة لما بعث إلى واليها خالد القسري[٥].

= (١٠) كما في الفروع ٤/ ٦٣٢ .

(١١) انظر : روضة الطالبين ٥/ ٣٦٠ ، والمجموع ٢/ ١٨٣ ، وشرح السنة للبغوي ٢/ ٣٤٩ .

(١) انظر : تفسير القرطبي ٦/ ٢٦٦ .

(٢) انظر : الإسعاف في أحكام الأوقاف ص٧٦ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٦٥٨ .

(٣) انظر : المرجعين السابقين .

(٤) الوليد بن عبد الملك بن مروان بن الحكم الأموي ، الدمشقي الخليفة ، أبو العباس ، هو الذي أنشأ جامع بني أمية ، وقد بويع بالخلافة بعهد من أبيه ، قال عنه الذهبي : وقد كان يتبختر في مشيته ، وكان قليل العلم ، نهمته في البناء ، وأنشأ مسجد رسول الله ﷺ وزخرفه ورزق في دولته سعادة، توفي سنة ٩٦هـ وله إحدى وخمسون سنة .
انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ٤/ ٣٤٧ ، والبداية والنهاية ٩/ ٧٠ ، والشذرات ١/ ١١١ .

(٥) خالد بن عبدالله بن يزيد بن أسد بن كرز البجلي القسري الدمشقي أبو الهيثم ، أمير العراقيين لهشام ، وولي قبل ذلك مكة للوليد بن عبدالملك ، ثم لسليمان ، وله حديث في مسند الإمام أحمد، وفي سنن أبي داود، رواه عن جده يزيد وله صحبة ، وكان جواداً ممدَّحاً عالي الرتبة من نبلاء الرجال، وهو الذي قتل الجعد بن درهم الذي زعم أن الله لم يتخذ إبراهيم خليلاً، ولم يكلم موسى تكليماً ، توفي خالد القسري سنة (١٢٦ هـ) .
انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ٥/ ٤٢٥ ، وتهذيب التهذيب ٣/ ١٠١ ، والبداية والنهاية ١٠/ ١٧ ، والشذرات ١/ ١٦٩ .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٣٢ . =

ومن جعل سفل بيته مسجداً، انتفع بسطحه .

ونقل حنبل : لا ، وإنه لو جعل السطح مسجداً انتفع بأسفله ؛ لأن السطح لا يحتاج إلىٰ سفل ، ذكره في الفروع[1] والله سبحانه وتعالىٰ أعلم .

= ولعل الراجح والله أعلم بالصواب : أن زخرفة المساجد مكروهة كراهة شديدة، تصل إلىٰ درجة التحريم، ويدل لهذا ما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : قال رسول الله ﷺ : « **ما أمرت بتشييد المساجد** » .

وقال ابن عباس رضي الله عنهما : (لتزخرفنها كما زخرفت اليهود والنصارىٰ) .

والحديث : أخرجه أبو داود في سننه برقم [٤٤٨] ، وابن أبي شيبة في مصنفه ٢/ ٣٠٩، والبغوي في شرح السنة ٢/ ٣٤٨ ، والشاهد منه : ما أمرت بتشييد المساجد، وليس التشييد هو عمارة المساجد؛ لأن معنىٰ مشيَّد في اللغة : مطول ، وقيل : ما أحكم بناؤه فقد شُيِّد والمشيَّد : المبني بالشيِّد ، والشيّد بخفض الشين كل ما طلي به الحائط من حصىٰ وبلاط .

وانظر : لسان العرب ٤/ ٢ ، ومختار الصحاح ص٣٥٢ ، ٣٥٣ ، وشرح السنة للبغوي ٢/ ٣٤٩ .

وروىٰ أبو الدرداء أن النبي ﷺ قال : « **إذا زخرفتم مساجدكم وحليتم مصاحفكم فالدبار عليكم** » رواه أحمد في كتاب الورع ص١٨٣ ، والبغوي في شرح السنة ٢/ ٣٥٠ ، وابن حزم في المحلىٰ ٤/ ٢٤٨ ، بلفظ : « **فالدمار عليكم** » ، وروىٰ ابن أبي شيبة موقوفاً علىٰ أبي سعيد الخدري كما في المصنف ٢/ ٣٠٩ .

(١) الفروع ٤/ ٦٣٧ .

[باب الهبـة]

تعريف الهبة

هذا (**باب**) يذكر فيه مسائل من أحكام الهبة[١] ، وأصلها : من هبوب الريح ، أي : مروره ، يقال : وهبت له شيئاً وهبا ـ بإسكان الهاء / وفتحها ـ وهبة[٢] . ف ٢٥١ ب

قال في القاموس : ولا تقل : وهبكه ، حكاه أبو عمرو[٣] عن أعرابي ، وهوواهب ووهّابٌ ووهوبٌ ووهّابة ، والاسم[٤] : الموهبُ والموهبةُ ـ بكسر الهاء فيهما ـ[٥] ، والاتهاب : قبول الهبة ، والاستيهاب[٦] : سؤال الهبة[٧] ، وتواهبوا/ ، وهب بعضهم لبعض ، وواهبه فوهبه يهبه كيدعه ، ويرثه[٨] : غلبه ب ٢٠٨ ب

---

(١) انظر هذا الباب في : الهداية ١/ ٢١١ ، والمغني ٨/ ٢٣٩ .

(٢) انظر : المطلع ص : ٢٩١ .

(٣) هو : زياد بن عمار اليمني المازني ، من أئمة اللغة والنحو عند البصريين ، وأحد القراء السبعة ، قرأ القرآن على سعيد بن جبير ، ومجاهد ، وأخذ عنه يونس بن حبيب ، والخليل ، توفي سنة (١٥٤هـ) .
انظر ترجمته في : طبقات النحويين ص : ٣٥ .

(٤) في ب (وللإسم) .

(٥) انظر : القاموس المحيط مادة (وهب) ص : ١٨٢ .

(٦) في ب ، ز (الاستهاب) .

(٧) انظر : المطلع ص ٢٩١ .

(٨) ساقط من ز .

في الهبة[١]، ثم (الهبة) شرعاً[٢] : (**تمليك**) إنسان (**جائز التصرف**) ، أي : مكلف رشيد مما يجوز له التصرف فيه ، إنساناً غيره (**مالاً معلوماً**) أي : جائزاً بيعه خاصة ، وسيأتي التنبيه في المتن على ذلك .

(**أو**) مالاً (**مجهولاً**) تعذر علمه ، قال في الفروع : كصلح[٣] ، ومن أمثلة ذلك : لو اشتبه شيء من أعيان الواهب بشيء من أعيان الموهوب له وتعذر تمييز ملك أحدهما من ملك الآخر ، فوهب أحدهما عين الذي له للآخر ، فإنه يصح مع جهل عين الذي له من ذلك[٤] .

وقال في الكافي : [وتجوز هبة الكلب ، وما يباح الانتفاع به من النجاسات][٥] .

---

(١) انظر : القاموس المحيط مادة وهب ص : ١٨٢ ، والمطلع ص : ٢٩١ ، والدر النقي ٣/ ٥٥٥ .

(٢) قال في المقنع ٢/ ٣٣١ : الهبة في حياته بغير عوض .
وانظر : المغني ٨/ ٢٣٩ ، والمذهب الأحمد ص : ١٢٠ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٤٠ .

(٤) قال في مطالب أولي النهى ٤/ ٣٧٧ : ومن أمثلة المال المجهول : دقيق اختلط بدقيق لآخر ، فوهب أحدهما للآخر ملكه منه ، فيصح مع الجهالة للحاجة .

(٥) في ب ، ز ، ف (إنه تصح هبة ذلك ، وكلب ونجاسة ، يباح نفعها) .
وانظر : الكافي ٢/ ٤٦٦ .

نقل حنبل فيمن أهدىٰ إلىٰ رجل كلب صيد: ترىٰ له أن يثيب[١] عليه؟ قال: هذا خلاف الثمن، هذا عوض من شيء، فأما الثمن فلا[٢]، وفي الفروع: وقيل: وجلد ميتة، وقيل: ومجهول عند متهب.

ما يشترط في الموهوب

وعلىٰ المذهب. يشترط في المال الموهوب أن يكون (**موجوداً مقدوراً على تسليمه**).

وقيل: وغير مقدور كوصية، قال في الفروع[٣]: ويتوجه منه هبة معدوم وغيره. انتهىٰ[٤]، ولعله أراد بقوله وغيره: ماقاله صاحب الرعاية: ولا ما لا يتم ملكه له، كقفيز[٥] مبهم[٦] اشتراه من صبرة[٧] ولم يقبضه.. انتهىٰ كلامه في

(١) في ب، ز، ف (يثبت).

(٢) انظر: الفروع ٤/ ٦٤٠.

(٣) الكلام ما زال متصلاً لصاحب الفروع.

(٤) الفروع ٤/ ٦٤٠.

(٥) في ب (كقفير).
والقفيز مكيال، وجمعه أقفزة، وقُفزان بضم القاف، وهو يسع لثمانية مكاكيك، والمكوك، يساوي صاعاً ونصف، وعلىٰ ذلك يكون القفيز اثنا عشر صاعاً.
انظر: المطلع ص: ٢١٨، والمقادير الشرعية والأحكام الفقهية المتعلقة بها ص: ١٧٢، ١٧٣. ومعجم لغة الفقهاء ص: ٣٦٨.

(٦) في ف (منهم).

(٧) الصُّبرة من الطعام وغيره: هي الكومة المجموعة من الطعام بلا كيل ولا وزن، سميت بذلك؛ لإفراغ بعضها علىٰ بعض، يقال: صبرت المتاع إذا جمعته وضممت بعضه علىٰ بعض.
انظر: لسان العرب ٤/ ٤٤١، مادة (صبر)، والمطلع ص: ٢٣١، والمصباح المنير ١/ ٣٣١.

الرعاية، ونقل ابن أبي عبدة[١] عن أحمد أنه سئل عن الصدقة بثلث دار غائبة عنه[٢] على [٣] رجل مشاعة، وحد الدار وهي معروفة قال: جائز، ليس كما يقول هؤلاء: لا يجوز حتى[٤] يعرف الدار[٥].

ونقل حرب إذا قال: ضع ثلث ضيعتي لفلان بلا قسمة جاز إذا كانت تعرف[٦].

ويشترط أيضاً في المال المملك أن يكون (**غير واجب**) على من ملكه[٧]، ولابد أن يكون التمليك منجزاً (**في الحياة**[٨] **بلاعوض**[٩]، **بما**) أي: بقول، أو

---

(١) هو: أحمد بن أبي عبدة، أبو جعفر الهمذاني، ذكر الخلال أنه جليل القدر، وكان أحمد يكرمه، وكان ورعاً، نقل عن الإمام أحمد مسائل كثيرة، قال عنه الإمام أحمد: ما عبر هذا الجسر أنصح للأمة من أحمد بن أبي عبدة، قال الخلال: يعني جسر النهروان، كانت وفاته قبل الإمام أحمد كما ذكر ذلك صاحب المقصد الأرشد.
انظر ترجمته في: طبقات الحنابلة ١/ ٨٤، والمنهج الأحمد ١/ ٣٦٨، والمقصد الأرشد ١/ ١٢٠.

(٢) ساقطة من ف، وفي ب، ز (عن).

(٣) ساقط من ب، ز.

(٤) لم يتضح رسمها في ز.

(٥) انظر: مسألة ابن أبي عبدة في: الفروع ٤/ ٦٤٠، والمقصد الأرشد ١/ ١٢٠.

(٦) انظر: الفروع ٤/ ٦٤٠.

(٧) انظر: الإقناع ٣/ ٢٩، وكشاف القناع ٤/ ٢٩٨.

(٨) انظر: الفروع ٤/ ٦٤٠.

(٩) انظر: الإقناع ٣/ ٢٩، وكشاف القناع ٤/ ٢٩٨.

فعل (**يعد هبة عرفاً**)[١] على المذهب[٢]، حتى إن ابن عقيل ومَن تبعه لم يذكروا في الهبة بالمعاطاة الخلاف الذي في بيع المعاطاة[٣] .

وفي المستوعب، والمغني: في الصداق لاتصح إلا بلفظ الهبة والعفو والتمليك، وفي الرعاية: في عفو وجهان[٤]، وفي المذهب: ألفاظها: وهبت، وأعطيت، وملكت[٥] ، وفي الانتصار: أطعمتكه كوهبتكه[٦] ، فخرج بقيد التمليك: العارية ، فإنها إباحة[٧] .

وبقيد المال: كلب الصيد ونحوه ، وبقيد كونه غير و اجب: نفقة الزوجة ونحوها، وبقيد الحياة: الوصية، وبقيد كون التمليك بلا عوض : عقود المعاوضات، كالبيع والإجارة ونحوهما [٨] .

قال في المغني عقب حكايته للفظ الخرقي: وجملة ذلك أن الهبة، والصدقة، والهدية، والعطية معانيها متقاربة ، وكلها تمليك في الحياة بغير عوض ، واسم

---

(١) لم يتضح رسمها في ب .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١١٨ .

(٣) قال في كشاف القناع ٣/ ١٤٨ : من صور بيع المعاطاة ، قول المشتري: أعطني بهذا الدرهم خبزاً ، فيعطيه البائع ما يرضيه وهو ساكت، أو يقول البائع للمشتري: خذ هذا بدرهم ، فيأخذه وهو ساكت .

(٤) الإنصاف ٧/ ١١٨ .

(٥) انظر : المرجع السابق .

(٦) انظر : المرجع نفسه.

(٧) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٧٧ .

(٨) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٧٧ .

العطية شامل لجميعها انتهى [١] .

(**فمن قصد بإعطاء**) لغيره (**ثواب الآخرة فقط [فـ**) ـعطيته على هذا الوجه (**صدقة، و**) من قصد بإعطائه (**إكراماً ،أو تودداً أو نحوه**) كمن أجل المحبة] [٢] (**فـ**) ـعطيته (**هدية**[٣] **وإلا**) ، أي : وإن لم يقصد المعطي بإعطائه شيئاً (**فـ**) ما أعطى (**هبة وعطية، ونحلة**) [٤] اعتباراً بالمعنى الأعم [٥] ، فتكون الألفاظ الثلاثة متفقة معنى وحكماً .

قال في المغني بعد أن ذكر غالب المعاني [٦] المتقدمة : وجميع ذلك مندوب إليه ومحثوث عليه ، فإن / النبي ﷺ قال : «**تهادوا تحابوا**» [٧] ، وأما الصدقة فما ورد ز٢١٦أ

---

(١) كلام المغني ٨/ ٢٣٩ .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من ب ، ز .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٢٣٩ ، ٢٤٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٣ .

(٤) النحلة : هي العطية برضا نفس من غير عوض ، وهي أخصُّ من الهبة، إذ كل هبة نحلة ، وليس العكس .
انظر : المصباح المنير ٢/ ٥٩٥ .

(٥) انظر : الإقناع ٣/ ٣٠ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٧٨ .

(٦) في ب (المغاني) .

(٧) الحديث أخرجه البخاري في الأدب المفرد ، باب قبول الهدية برقم (٥٩٤) ، والبيهقي في السنن في كتاب الهبات ، باب التحريض على الهبة والهدية صلة بين الناس ٦/ ١٦٩ .
من طرق عن حمام بن إسماعيل قال : سمعت موسى بن وردان ، عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : « فذكر الحديث. . . وقد حسنه الحافظ ابن حجر كما في التلخيص الحبير ٣/ ٨٠، والألباني في الإرواء ٦/ ٤٤ .

في فضلها أكثر من أن يمكننا حصره ، وقد قال الله تعالى : ﴿إِن تُبْدُوا الصَّدَقَاتِ فَنِعِمَّا هِيَ وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا الْفُقَرَاءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ وَيُكَفِّرُ[1] عَنكُم مِّن سَيِّئَاتِكُمْ﴾[2] انتهى[3] . قال في الفروع : وظاهر / كلامهم تقبل هدية المسلم والكافر ، وذكروه ف ٢٥٢أ
في الغنيمة ، ونقل ابن منصور في المشرك : أليس يقال : إن النبي ﷺ رد وقبل ، وقد رواهما أحمد[4] .

وقال ابن الجوزي : فيها ثلاثة أوجه : أحدها : أن اختيار[5] القبول أثبت ، والثاني : أنها ناسخة ، والثالث : قبل من أهل الكتاب ، وقبوله من أهل الشرك

---

(١) في ب ، ز ، ف (نكفر) ، وهي قراءة صحيحة ، قرأ بها نافع ، وحمزة ، والكسائي ، وأبو جعفر ، وخلف في اختياره .
انظر : إتحاف فضلاء البشر بالقراءات العشر للدمياطي ١/ ٤٥٦ ، تحقيق : د/ شعبان إسماعيل .

(٢) سورة البقرة من الآية ٢٧١ .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٢٤٠ .

(٤) والحديثان هما : عن عبد الله بن الزبير عن أبيه قال : قدمت قبيلة ابن عبد العزى بن عبد أسعد من بني مالك بن حسل على ابنتها أسماء ابنة أبي بكر بهدايا خباب ، وأقط ، وسمن ، وهي مشركة فأبت أسماء أن تقبل هديتها ، وتدخلها بيتها ، فسألت عائشة النبي ﷺ ، فأنزل الله عز وجل : ﴿ **لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين** ﴾ إلى آخر الآية ، فأمرها أن تقبل هديتها ، وأن تدخلها بيتها ، وقد أخرجه أحمد في مسنده ٤/ ٤ برقم (١٦٠٩٢) .
والحديث الآخر : عن عياض بن حمار المجاشعي ، وكانت بينه وبين النبي ﷺ معرفة قبل أن يبعث ، فلما بعث النبي ﷺ أهدى له هدية قال : أحسبها إبلاً ، فأبى أن يقبلها وقال : « **إنا لا نقبل زبد المشركين** » قال : قلت : وما زبد المشركين ؟ قال : رفدهم وهديتهم .
وقد أخرجه أحمد في مسنده أيضاً ٤/ ١٦٢ ، برقم (١٧٤٤٩) .

(٥) في ب ، ز ، (أخبار) .

ضعيف [١] ، أو [٢] منسوخ .

وقيل [٣] : الهبة تقتضي عوضاً ، وقيل : مع عرف ، فلو أعطاه ليعاوضه ، أو ليقضي له حاجة فلم يف فكالشرط [٤] واختاره شيخنا [٥] ، انتهى [٦] .

(**ويعم جميعها لفظ العطية**) لشموله لها ، (**وقد يراد بعطية الهبة في مرض الموت**) ، قال [٧] في المطلع عن لفظه [٨] في المقنع ، باب [٩] الهبة والعطية [١٠] : والعطية هنا الهبة في مرض الموت ، فذكر الهبة في الصحة والمرض [١١] وأحكامهما [١٢] .

---

(١) في ف (ضعيفاً) .

(٢) الواو ساقطة من ف .

(٣) في ب ، ذ ، ف (قبل) .

(٤) في ب ، ز (فكاشرط) .

(٥) انظر : مختصر الفتاوى المصرية ص : ٤٥٦ .

(٦) انظر : الفروع ٤/ ٦٤٣٨ ، ٦٣٩ .

(٧) في ب (فإن) .

(٨) في ب (لفظ) .

(٩) في ز (بأن) .

(١٠) انظر : المقنع ٢/ ٣٣١ .

(١١) ساقطة من ب ، ز .

(١٢) في ب (وأحكامه) ، وانظر : المطلع ص : ٢٩١ .

ب ٢٠٩ أ

حكم من أهدى ليُهدى إليه أكثر من هديته

(**ومن أهدى ليهدى له أكثر فلا بأس به**) لقوله ﷺ / : «**المستغزر**[(١)] **يثاب من هبته**»[(٢)] ، لغير النبي ﷺ ؛ لقوله تعالى : ﴿**وَلَا تَمْنُن تَسْتَكْثِرُ**﴾[(٣)] ولما فيه من الحرص والمظنة[(٤)] ، على أن الآية فسرت بهذا وبغيره[(٥)] .

---

(١) في ف (المستعرر) .
قال ابن الأثير في النهاية ٣/ ٣٦٥ : المسْتَغْزِر : الذي يطلب أكثر مما يُعْطَىٰ وهي المغازرة ، أي : إذا أهدىٰ لك الغريب شيئاً يطلب أكثر منه ، فأعطه في مقابلة هديته أ . هـ .

(٢) لم أقف علىٰ هذا الخبر مرفوعاً من قول النبي ﷺ ، وإنما هو أثر من قول القاضي شريح ـ رحمه الله ـ وقول المؤلف : إنه حديث عن النبي ﷺ يعدُّ وهماً منه ـ رحمه الله ـ وقد قال الألباني في إرواء الغليل ٦/ ٥٩ : لم أقف عليه .
وهذا الأثر : أخرجه عبدالرزاق في مصنفه عن شريح القاضي في كتاب المواهب ، باب الهبات ٩/ ١٠٦ برقم (١٦٥٢٣) ، وابن أبي شيبة في مصنفه في كتاب الأقضية والبيوع ٦/ ٤٧٤ .
ومن طريقه ابن حزم في المحلىٰ ٩/ ١٣٠ ، ووكيع بن خلف في أخبار القضاة ٢/ ٣٥٧ ، ٣٥٨ ، بإسناد صحيح عن شريح القاضي ـ رحمه الله ـ قال : « من أعطىٰ في صلة أو قرابة أو حق أو معروف أجزنا عطيته ، والجانب المستغزر تُردُّ إليه هبته ، أو يثاب منها » انتهىٰ من المصنف لعبدالرزاق .

(٣) سورة المدثر الآية ٦ .

(٤) في ب ، ز (الطنة) .

(٥) قال ابن كثير في تفسيره ٨/ ٢٩٠ : وقوله : ﴿ **ولا تمنن تستكثر** ﴾ قال ابن عباس : « لا تعط العطية تلتمس أكثر منها ، وكذا قال عكرمة ، ومجاهد ، وعطاء ، وطاووس . . .
وقال الحسن البصري : لاتمنن بعملك علىٰ ربك تستكثره ، وكذا قال الربيع بن أنس ، واختاره ابن جرير .
وقال خصيف عن مجاهد : لا تضعف أن تستكثر من الخير .
وقال ابن زيد : لا تمنن بالنبوة علىٰ الناس تستكثرهم بها ، تأخذ عليها عوضاً من الدنيا .
ثم قال ابن كثير بعد ذلك : فهذه أربعة أقوال ، والأظهر القول الأول ، والله أعلم . ا . هـ.

قال في الفروع : ومن أهدىٰ ليهدىٰ له أكثر ، فنقل صالح [١] أن أباه ذكر قول الضحاك [٢] : لا بأس به لغير النبي ﷺ [٣] انتهىٰ [٤] .

(**ووعاء هدية كهي**) ، فلا ترد [٥] (**مع عرف**) بذلك [٦] ، فإن لم يكن عرف رده ، قاله في الفروع [٧] ، قال الحارثي : لا يدخل الوعاء إلا ماجرت العادة به ، كقوصرة [٨] التمر ونحوها . انتهىٰ [٩] .

---

(١) انظر : مسائل الإمام أحمد لابنه صالح ١/ ٣٠٥ رقم المسألة (٢٥٤) .

(٢) هو الضحاك بن مزاحم الهلالي ، أبو القاسم ، أو أبو محمد الخراساني ، قال عنه الذهبي : كان من أوعية العلم ، قال ابن حجر : صدوق كثير الإرسال ، توفي سنة (١٠٢هـ) .
انظر ترجمته في : طبقات ابن سعد ٦/ ٣٠٠ وتهذيب التهذيب ٤/ ٤٥٣ ، وسير أعلام النبلاء ٤/ ٥٩٨ ، وشذرات الذهب ١/ ١٢٤ .

(٣) انظر قول الضحاك في : تفسير ابن جرير ٢٩/ ٩٣ ، ٩٤ ، وقد ذكره من عدة طرق ، وأورده القرطبي في تفسيره ١٩/ ٦٧ ، والشوكاني في فتح القدير ٥/ ٣٢٥ ، وقال السيوطي في الدر المنثور ٨/ ٣٢٧ : وقد أخرجه عبد بن حميد ، نقل هذه المسألة من مسائل الإمام صالح في الآداب الشرعية ١/ ٣٥٨ .
والمذهب أن من أهدىٰ ليهدىٰ إليه أكثر فلا بأس لغير النبي ﷺ .
انظر : المبدع ٥/ ٣٨٥ ، وكشاف القناع ٢/ ٥١٨ .

(٤) الفروع ٤/ ٦٥٥ .

(٥) في ف (يرد) .

(٦) انظر : المبدع ٥/ ٣٨٥ .

(٧) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٥ .

(٨) القوصرة : هي وعاء يوضع فيه التمر ، من قصب .
انظر : المعجم الوسيط ٢/ ٧٤٦ .

(٩) انظر : لكلام الحارث في الإقناع ٣/ ٣٠ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٧٩ .

كراهية رد الهبة

(**وكره رد هبة ، وإن قلّت**) أي : كانت قليلة [١]، (**ويكافأ**) المهدي له (**أو يدعو له**)، نقله في الفروع [٢] عن الغنية [٣] ، ثم قال : ويتوجه إن لم يجد دعا له ، كما رواه أحمد وغيره [٤] ، ولأحمد من حديث

(١) انظر : الإقناع ٣/ ٣٩ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٢١ .

(٢) انظر : الفروع ٤/ ٦٣٨ .

(٣) الغنية : كتاب في الفقه لمؤلفه : عبدالقادر بن صالح بن عبدالله بن جنكي دوست الجيلي ، البغدادي، أبو محمد ، الإمام ، الزاهد ، العابد، الفقيه ،ولد سنة (٤٧١هـ)، و تفقه على ابن عقيل ، وأبي الخطاب وأبي الحسين بن الفراء ، وغيرهم ، قال ابن رجب : وللشيخ عبدالقادر كلام حسن في التوحيد، والصفات والقدر . موافق للسنة .
توفي رحمه الله سنة (٥٦١هـ) .
من مصنفاته : الغنية لطالبي الحق ، وفتوح الغيب .
انظر ترجمته في : الذيل لابن رجب ١/ ٢٩٠ ، وسير أعلام النبلاء ٢٠/ ٤٣٩ ، وشذرات الذهب ٤/١٩٨ .

(٤) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن الرسول ﷺ قال : « **من استعاذكم بالله فأعيذوه ، ومن سألكم بالله ، فأعطوه ، ومن دعاكم فأجيبوه ، ومن صنع إليكم معروفاً فكافئوه ، فإن لم تجدوا ما تكافئونه ، فادعوا الله له حتى تروا أن قد كافأتموه** » .
والحديث روه أحمد في المسند ٢/ ٦٨ ، ٩٩ ، ١٢٧ ،والبخاري في الأدب المفرد برقم (٢١٦) وأبو داود في الزكاة ، باب عطية من سأل بالله برقم (١٦٧٢) ، وفي الأدب ، باب في الرجل يستعيذ من الرجل برقم (٥١٠٩) والطيالسي برقم (١٨٩٥) ، والنسائي في الزكاة ، باب من سأل الله عز وجل ٥/ ٨٢ ، والبيهقي في كتاب الصيام، في باب عطية من سأل الله عز وجل ٤/١٩٩ ، وأبو نعيم في الحلية ٩/ ٥٦ ، والحاكم في المستدرك، في كتاب البيوع ٢/ ٧٣ برقم (٢٣٦٩) وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي ، وابن حبان في صحيحه بترتيب ابن بلبان ٨/ ١٩٩ برقم (٣٤٠٨) كلهم من طرق عن الأعمش عن مجاهد عن عبدالله بن عمر قال : قال رسول الله ﷺ . . . الحديث . وقد صححه الألباني في الإرواء ٦/ ٦٠ .

ابــن مســـعــود (١) : « **لا تردوا الهدية** » (٢) ، وحكى أحمد في رواية مثنى (٣) عن وهب(٤) قال : ترك المكافأة من التطفيف(٥) ، وقاله مقاتل(٦) ، وكذا اختار شيخنا

---

(١) عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي أبو عبدالرحمن ، من السابقين الأولين هاجر الهجرتين و شهد بدراً والمشاهد بعدها ، ولازم النبي ﷺ وهو من كبار علماء وفقهاء الصحابة ، وقد أمّره عمر على الكوفة ، توفي سنة (٣٢هـ) .
انظر ترجمته في : الإصابة ٤/ ١٢٩ ، وأسد الغابة ٣/ ٣٨٤ .

(٢) الحديث أخرجه أحمد في مسنده ١/ ٤٠٤ ، ٤٠٥ ، والبخاري في الأدب المفرد برقم(١٥٧) قالا : حدثنا محمد بن سابق ، حدثنا إسرائيل ، عن الأعمش ، عن شقيق ، عن عبد الله ابن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ : « **أجيبوا الداعي ، ولا تردوا الهدية ، ولا تضربوا المسلمين** » .
وأخرجه كذلك البزار برقم (١٢٤٣) ، والطحاوي في مشكل الآثار ٤/ ١٤٨ ، والطبراني برقم (١٠٤٤٤)، وابن حبان في صحيحه بترتيب ابن بلبان ١٢/ ٤١٨ ، برقم (٥٦٠٣) وأبو نعيم في الحلية ٧/ ١٢٨ من طرق أخرى عن الأعمش به . وصححه الألباني في الإرواء ٦/ ٥٩ .
وأورده الهيثمي في مجمع الزوائد ٤/ ١٤٦ ، عن عبدالله بن مسعود به دون الجملة الأولى منه ، وقال : رواه أحمد ، وأبو يعلى ، ورجال أحمد رجال الصحيح .

(٣) مثنى بن جامع ، أبو الحسن الأنباري ، حدّث عن سعيد بن سليمان الواسطي ، وشريح ابن يونس ، والإمام أحمد ، وروى عنه محمد الدوري ، ويوسف بن يعقوب وغيرهما .
قال عنه الخلال : كان مثنى ورعاً ، جليل القدر ، وكان مذهبه أن يهجر ، ويباين أهل البدع ، وكان الإمام أحمد يعرف قدره .
انظر ترجمته في : طبقات الحنابلة ١/ ٣٣٦ ، والمنهج الأحمد ١/ ٤٤٧ ، والمقصد الأرشد ٣/ ١٩ .

(٤) وهب بن جرير بن حازم بن زيد عبدالله الأزدي أبو العباس البصري ، الحافظ ، ثقة من التاسعة ، مات سنة (٢٠٦هـ) .
انظر ترجمته في : تهذيب التهذيب ١١/ ١٦١ ، والشذرات ٢/ ١٦ .

(٥) التطفيف : هو نقص المكيال أو الميزان .
انظر : لسان العرب ٩/ ٢٢٢ ، مادة (طفف) ، والمصباح المنير ٢/ ٣٧٤ . =

في رده على الرافضي [(١)] أن من العدل الواجب مكافأة من له يَدٌ [(٢)] ونعمة ليجزيه بها[(٣)] . انتهى [(٤)] .

(**إلا إذا علم**) من أتته الهدية (**أنه**) أي : المهدي إنما (**أهدى حياءً فيجب**[(٥)]

= (٦) مقاتل بن سليمان بن بشير الأزدي الخراساني، أبو الحسن ، البلخي نزيل مصر ، المفسر المعروف ، روىٰ عن مجاهد ، والضحاك ، وابن بريدة ، وعطاء ، وابن سيرين ، وغيرهم وروىٰ عنه سعد بن الصلت ، والوليد بن زيد وغيرهما ، قال عنه ابن المبارك : ما أحسن تفسيره لو كان ثقة ! .

وقال عنه الحافظ : كذبوه وهجروه ، ورمي بالتجسيم ، توفي سنة (١٥٠هـ) .

انظر ترجمته في : طبقات ابن سعد ٧/ ٣٧٣ ، والجرح والتعديل ٨/ ٣٥٤، وسير أعلام النبلاء ٧/ ٢٠١ ، وتهذيب التهذيب ١٠/ ٢٧٩ ، وتقريب التهذيب ص : ٥٤٥ .

وانظر قوله في : الفروع ٤/ ٦٣٨ .

(١) الرافضي : الرافضة إذا أطلقت فيراد بها غلاة الشيعة، وهم الذين يسمون بالجعفرية ، وبالإمامية الإثنىٰ عشرية ، وإنما سموا رافضة لرفضهم إمامة أبي بكر وعمر رضي الله عنهما ؛ ولأنهم رفضوا الدين ، وأيضاً لرفضهم زيد بن علي بن الحسين حينما توجّه لقتال هشام ابن عبدالملك كما رفض أسلافهم علي بن أبي طالب في قتاله أهل الشام، وكما رفضوا ابنه الحسين في قتاله ليزيد بن معاوية ، فهذا شأنهم مع أهل البيت ، والآن يقع كثير منهم في الشرك والكفر بدعوىٰ محبتهم وتعظيمهم لأهل البيت .

وانظر : الملل والنحل للشهرستاني ١/ ١٥٤، ١٥٥ ومنهاج السنة لشيخ الإسلام ٢/ ١٣٠ ، ومسألة التقريب بين أهل السنة والشيعة د/ ناصر القفاري ١/ ١٧١ ، ١٧٣، والبرهان في عقائد أهل الأديان ص : ٣٦ .

(٢) في ب ، ز ، ف (يداً) .

(٣) انظر قول شيخ الإسلام في : الاختيارات ص : ١٨٣ .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٣٨ .

(٥) في ب ، ف (ليجب) .

الرد) أي: رد هديته إليه، نقل هذه المسألة ابن مفلح في الآداب [(١)] عن ابن الجوزي، ثم قال: ولم أجد من صرح بذلك غيره، وهو قول حسن؛ لأن المقاصد في العقود عندنا معتبرة[(٢)]. انتهى[(٣)].

اشتراط العوض المعلوم،أو الثواب المجهول في الهبة

(وإن شُرِطَ) بالبناء للمفعول **(فيها)** أي: في الهبة **(عوض معلوم)** صح، نص عليه كشرطه في عارية، **(وصارت)** الهبة **(بيعاً)**[(٤)]؛ لأنه تمليك بعوض معلوم أشبه البيع، و شاركه في الحكم، فيثبت فيها الخيار والشفعة[(٥)].

قال في الفروع: وقيل بقيمتها بيعاً[(٦)]، وعنه هبة[(٧)].

وقيل: لاتصح كنفي[(٨)] ثمن[(٩)]. انتهى[(١٠)].

---

(١) كتاب الآداب الشرعية لابن مفلح: كتاب جامع لكل ما من شأنه أن يعين على تحقيق السعادة في الدنيا والآخرة، فهو يشتمل على ترسيخ العقيدة، ويدعو إلى الأخلاق والفضائل، وهو كتاب مطبوع وقد حققه الشيخ شعيب الأرنؤوط، وعمر القيَّام.
انظر: مقدمة الآداب الشرعية ١/ ٥، ٦.

(٢) انظر: الآداب الشرعية ١/ ٣١٥، ٣١٦.

(٣) انظر: الفروع ٤/ ٦٣٨.

(٤) قال في الإنصاف ٧/ ١١٦: هذا المذهب.
وانظر: المقنع ٢/ ٣٣١، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٣، والفروع ٤/ ٦٣٩، والمبدع ٥/ ٣٦٠.

(٥) انظر: المبدع ٥/ ٣٦٠، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٨٢.

(٦) أي: أنها تصح بقيمتها، فعليه يلغو الثواب المشروط ويرجع إلى قيمتها.

(٧) وهذه الرواية ذكرها أبو الخطاب كما في المبدع ٥/ ٣٦٠، لأنه وجد لفظها الصريح فكان المغلب فيها الهبة، كما لو لم يشرط عوضاً، وحينئذ لا يثبت فيها أحكام البيع المختصة به.

(٨) لم يتضح رسمها في ف. =

ومراده في بيع، (**وإن شرط**) في الهبة (**ثواب مجهول لم تصح**)[١] ؛ لأنه عوض مجهول في معاوضة، فلم يصح العقد معه كالبيع، وحكمها حينئذ حكم البيع الفاسد، فيردها الموهوب له بزيادتها مطلقاً؛ لأنها نماء ملك الواهب، وإن كانت تالفة رد قيمتها[٢] .

وعنه يصح مع شرط الثواب المجهول[٣] .

قال في الفروع: ذكره شيخنا ظاهر المذهب[٤] ويرضيه، فإن لم يرض ردها بزيادة ونقص، نص عليه[٥] ، فإن تلفت[٦] فقيمتها يومه[٧] .

= (٩) ولأنه شرط في الهبة ما ينافي مقتضاها .
وانظر : المبدع ٥/ ٣٦٠ .

(١٠) انظر : الفروع ٤/ ٦٣٩ .

(١) قال في الإنصاف : وهو المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٣٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٣ ، والفروع ٤/ ٦٣٩ ، والمبدع ٥/ ٣٦٠.

(٢) انظر : المبدع ٥/ ٣٦١، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٨٢ .

(٣) وقال الحارثي في الإنصاف ٧/ ١١٧ : هذا المذهب .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٣٩ ، والمبدع ٥/ ٣٦١ .

(٤) انظر قول شيخ الإسلام في : الاختيارات ص: ١٨٣ ، ومجموع الفتاوى ٣١/ ٢٧٠ .

(٥) أي : الإمام أحمد كما في: الفروع ٤/ ٦٣٩، والمبدع ٥/ ٣٦١، والإنصاف ٧/ ١١٧ .

(٦) في ب (تفلت) .

(٧) أي : يوم التلف .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٣٩، والإنصاف ٧/ ١١٧ .

ولا يجوز أن يكافئه بالشكر والثناء، نص عليه . . انتهىٰ[١] .

وظاهر ما تقدم أن الهبة المطلقة لاتقتضي عوضاً[٢] ، سواء كانت لمثله[٣] أو دونه ، أو أعلىٰ منه ، وقال ابن حمدان[٤] : هي من الأدنىٰ تقتضي[٥] عوضاً ، هو القيمة؛ لقول عمر : (**من وهب هبة أراد بها الثواب فهو على هبته يرجع فيها إذا لم يرض منها**)[٦] ، وجوابه بأنها عطية علىٰ وجه التبرع فلم تقتض

(١) انظر : الفروع ٤/ ٦٣٩ .
وانظر : المبدع ٥/ ٣٦١ ، والإنصاف ٧/ ١١٧ .

(٢) أي : إذا صدرت الهبة من شخص لآخر مع إطلاق ، بأن لم يشترط شيئاً فظاهره أنها لاتقتضي عوضاً، ولو كان المهدي إنما أَعْطَىٰ الهدية ليعاوضه عنها، أو أعطاه الهدية ظناً منه أن المهدىٰ إليه يقضي لمن أهدىٰ حاجته ولم يصرح بذلك، لأن مدلول اللفظ انتفاء العوض .
وانظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٨٢ .

(٣) في ف (لمثلها) وفي ب ، ز (بمثله) .

(٤) هو أحمد بن حمدان صاحب الرعاية وقد تقدمت ترجمته .

(٥) في ب ، ز ، ف (يقتضي) .

(٦) هذا الأثر أخرجه مالك في الموطأ، في باب القضاء في الهبة ٢/ ٥٧٧ من طريق داود بن الحصين عن أبي غطفان بن طريف المزني أن عمر بن الخطاب قال : من وهب هبة . . . » ، والطحاوي في مشكل الآثار، في كتاب الهبة والصدقة ٤/ ٨١ ، والبيهقي في كتاب الهبات ، باب المكافأة في الهبة ٦/ ١٨١ من طريق مالك .
وأخرجه البيهقي أيضاً في كتاب الهبات ٦/ ١٨١ من طريق الحاكم في المستدرك ٢/ ١٠٥ مرفوعاً إلىٰ النبي ﷺ بلفظ : «**من وهب هبة فهو أحق بها ما لم يثب منها** » ، وقال الحاكم : حديث صحيح علىٰ شرط الشيخين ولم يخرجاه إلا أن نَكِلَ الحمل فيه علىٰ شيخنا .
وقد روىٰ الدارقطني نحوه في كتاب البيوع ٣/ ٤٣ ، وقال : لا يثبت هذا مرفوعاً ، والصواب عن ابن عمر عن عمر موقوفاً .
وقد صحح الألباني في الإرواء ٦/ ٥٥ وقفه علىٰ عمر رضي الله عنه .

ثواباً، كهبة المثل، والوصية، وقول عمر خالفه ابنه [1] وابن عباس.

(**وإن اختلفا**) أي: الواهب والموهوب له / (**في شرط عوض**) في الهبة ٢٥٢ ب
(**فقول**) موهوب له (**منكر**) بيمينه، جزم به في الكافي [2]، وصححه الحارثي [3].

وقيل: يقبل قول الواهب، وأطلقها في الفروع [4]، والرعاية الكبرى، ووجه المذهب كونه الأصل.

(**وإن**) اختلفا (**في**) صورة ما إذا قال إنسان بيده شيء لمن تقدم ملكه عليه:
(**وهبتني ما بيدي فقال**) له: (**بل بعتكه، ولا بينة/**) لواحد منهما بما قاله، فإنه ز ٢١٦ ب
(**يحلف كل**) منهما (**على ما أنكر**) من دعوى الآخر؛ لأن الأصل عدمه؛ ولا هبة يقضى بها (**ولا بيع**)؛ لأنه لم يثبت واحد منهما [5].

(**وتصح**) الهبة، (**ويملك**) المتهب العين الموهوبة (**بـ**) ـمجرد (**عقد**)، وهو الإيجاب والقبول [6]. ما تملك به الهبة

قال ابن رجب في القاعدة التاسعة والأربعين: القبض في العقود على

---

(١) في ف (ابنه فيه).

(٢) الكافي ٢/ ٤٦٨.

(٣) انظر: الإنصاف ٧/ ١١٨.

(٤) الفروع ٤/ ٦٣٩.
وانظر: المبدع ٥/ ٣٦٢، والإنصاف ٧/ ١١٨.

(٥) انظر: المبدع ٥/ ٣٦٢، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٨٣.

(٦) قال في الإنصاف ٧/ ١١٨: هذا المذهب.
وانظر: المقنع ٢/ ٣٣٢، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٤، والمبدع ٥/ ٣٦٢.

قسمين : أحدهما أن يكون من موجب العقد ، ومقتضاه كالبيع اللازم ، والرهن اللازم ، والهبة اللازمة ، والصداق [١] ، وعوض الخلع [٢] ، فهذه العقود تلزم من غير قبض ، وإنما القبض فيها من موجبات عقودها ، ثم قال بعد ذلك بأسطر : واعلم أن كثيراً من الأصحاب يجعل القبض في هذه العقود معتبرا [٣] للزومها واستمرارها لا لانعقادها وإنشائها ، وممن صرح بذلك صاحب المغني [٤] ، وأبو الخطاب في انتصاره ، وصاحب التلخيص ، وغيرهم .

ومن الأصحاب من جعل القبض فيه شرطاً للصحة ، وممن صرح بذلك صاحب المحرر فيه في الصرف ، والسلم ، والهبة [٥] .

وقال في الشرح [٦] : مذهبنا أن الملك في الموهوب لا يثبت بدون القبض ،

---

(١) الصداق : في اللغة : اسم لما تستحقه المرأة بعقد النكاح ، وقال النووي : مشتق من الصَّدْق ، وهو : الشيء الشديد الصلب ، فكأنه أشد الأعراض لزوماً من حيث أنه لا ينفك عنه النكاح ، ولا يستباح بضع المنكوحة إلا به .
وفي الاصطلاح : هو العوض المسمىٰ في عقد النكاح وبعده .
انظر : تهذيب الأسماء واللغات ١/ ١٧٤ ، والمطلع ص : ٣٢٦ ، والدر النقي ٣/ ٦٤٧ ، ومنتهى الإرادات ٢/ ٢٢٠ .

(٢) الخلع : مأخوذ من قولك : خلعت ثوبي ، وخلعت خاتمي ، ونحو ذلك .
وهو في الشرع : فراق امرأته بعوض يأخذه الزوج ، بألفاظ مخصوصة .
انظر : حلية الفقهاء ص : ١٧٠ ، وتحرير ألفاظ التنبيه ص : ٢٦٠ ، والإقناع ٣/ ٢٥٢ .

(٣) في ب ، ز ، ف (معتبرٌ) .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٢٤١ ، ٢٤٢ .

(٥) انظر : المحرر ١/ ٣٧٤ .

(٦) أي : شرح الهداية لأبي الخطاب ، للفخر ابن تيمية ، وقد تقدمت ترجمته .

وفرع عليه إذا دخل وقت الغروب من [١] ليلة الفطر، والعبد [٢] موهوب لم يقبض، ثم قبض، وقلنا: يعتبر في هبته القبض، ففطرته على الواهب[٣] ./ ب ٢٠٩ ب

وكذلك صرح ابن عقيل بأن القبض ركن من أركان الهبة، كالإيجاب في غيرها[٤]، وكلام الخرقي يدل عليه أيضاً[٥]، ثم قال بعد ذلك[٦] بأسطر: وفي الهبة وجه ثالث حكي عن ابن حامد أن الملك فيها يقع مراعاً، فإن وجد القبض تبين أنه كان للموهوب بقبوله وإلا فهو للواهب، وفرع على ذلك حكم الفطرة [٧]. انتهى[٨].

وعبارته في الفروع: وتصح بالعقد، وهل يملكها به؟ فيه وجهان [٩]، وفي

---

(١) في ب. ز (في).

(٢) في ف (العيد).

(٣) انظر قول الفخر ابن تيمية في: الإنصاف ٧/ ١٢١.

(٤) انظر قول ابن عقيل في المرجع السابق.

(٥) انظر: المغني ٨/ ٢٤١، وشرح الزركشي ٤/ ٣٠٣.

(٦) أي: ابن رجب في القواعد.

(٧) انظر: الإنصاف ٧/ ١٢٢.

(٨) القواعد لابن رجب ص: ٧١، ٧٢.

(٩) الوجه الأول: يملكها به، قال المرداوي: في تصحيحه للفروع ٤/ ٦٤٢، وهو: الصحيح، وقد اختار هذا القول الموفق كما في المغني ٨/ ٢٤١، وأبو الخطاب كما في الإنصاف ٧/ ١٢١.
الوجه الثاني: أنه لا يملكها بمجرد العقد بل يتوقف الملك على القبض وقد جزم بهذا الوجه صاحب المحرر ١/ ٣٧٤، وقدمه ابن عبد القوي في نظمه ١/ ٣٨٩.
وانظر: الإنصاف ٧/ ١٢١.

الانتصار روايتان ، وعليهما يخرج النماء ، وذكر جماعة إن اتصل القبض . انتهى[١] ، (**فيصح تصرف**[٢] **قبل قبض**) قال في الإنصاف بعد أن قدم أنها تملك بالعقد : فعلى المذهب يجوز التصرف فيه[٣] قبل القبض ، نص عليه ، والنماء للمتهب .

(**و**) تصح الهبة وتملك العين الموهوبة أيضاً (**بمعاطاة**[٤] **بفعل**)[٥] ؛ لأن النبي ﷺ « **كان يَهدي ويُهدى إليه ، ويُعْطِي ويُعْطى** »[٦] ويفرق الصدقات[٧] ،

---

(١) الفروع ٤/ ٦٤٢ .

(٢) في ب (تصرفه) .

(٣) ساقطة من ز .

(٤) في ب (بمقاضاة) .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٢٤٥ ، ٢٤٦ ، والمبدع ٥/ ٣٦٢ .

(٦) ورد في هذا أحاديث عن النبي ﷺ منها: ماروته عائشة رضي الله عنها قالت : «كان رسول الله يقبل الهدية ويثيب عليها » .
وقد أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب الهبة ، باب المكافأة في الهبة برقم (٢٥٨٥) .
وأحمد في مسنده ٦/ ٩٠ ، وأبو داود في كتاب البيوع ، باب في قبول الهدايا برقم (٣٥٣١) ، والترمذي في أبواب البر والصلة برقم (٢٠١٩) والبيهقي في كتاب الهبات ، باب المكافأة في الهبة ، والبغوي في شرح السنة ٦/ ١٠٥ .

(٧) ورد عن النبي ﷺ : « أنه أعطى أبا سفيان بن حرب ، وصفوان بن أمية ، وعيينة بن حصن ، والأقرع بن حابس ، كل إنسان منهم مائة من الإبل . . . » .
وهذا الحديث أخرجه مسلم في صحيحه ، بشرح النووي في كتاب الزكاة ، باب إعطاء المؤلفة ومن يخاف على إيمانه ٧/ ١٥٥ ، والبيهقي في السنن كتاب الصدقات ، باب ما يعطى من المؤلفة قلوبهم من سهم المصالح خمس الفيء والغنيمة ما يتألف به ، وإن كان مسلماً ٧/ ١٧ .

ويأمر سعاته بتفريقها [(١)] وأخذها [(٢)] ، وكان أصحابه ، يفعلون ذلك ، ولم ينقل عنهم في ذلك لفظ إيجاب ولا قبول ، ولا أمر به ، ولا بتعليمه لأحد ، ولو كان ذلك[(٣)] شرطاً لنقل عنهم نقلاً مشهوراً [(٤)] ، وكان ابن عمر على بعير لعمر ، فقال النبي ﷺ لعمر : «**بعنيه**»، فقال : هو لك يارسول الله ، فقال رسول الله ﷺ : «**هو لك ياعبد الله بن عمر ، فاصنع به ما شئت**» [(٥)] ، ولم ينقل قبول النبي ﷺ من

(١) عن أبي حميد الساعدي قال : استعمل رسول الله ﷺ رجلاً من الأسد على صدقات بني سليم يدعى ابن اللُّتبية .
وقد أخرجه البخاري في الزكاة، في باب قوله تعالى ﴿ والعاملين عليها ﴾ برقم (١٥٠٠) ، ومسلم في صحيحه ١٢/ ٢١٨ .

(٢) وذلك في حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : « بعث رسول الله عمر على الصدقة ، فقيل : منع ابن جميل وخالد بن الوليد والعباس عم رسول الله ﷺ ، فقال رسول الله ﷺ : «**ما ينقم ابن جميل إلا أنه كان فقيراً فأغناه الله ،وأما خالد ، فإنكم تظلمون خالداً ، قد احتبس أدراعه . وأعتاده في سبيل الله ، وأما العباس فهي عليَّ ومثلها معها ثم قال : يا عمر ، أما شعرت أن عم الرجل صنو أبيه .** »».
وقد تقدم تخريج هذا الحديث في كتاب الوقف في ص : ٣٧١ .

(٣) ساقطة من ز .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٢٤٦ .

(٥) أخرجه البخاري في كتاب البيوع ، باب إذا اشترى شيئاً فوهب من ساعته قبل أن يتفرقا برقم (٢١١٥) وفي باب من أُهدى له هدية وعنده جلساؤه فهو أحق، برقم (٢٦٠٩) ، وفي كتاب الهبة ، في باب إذا وهب بعيراً لرجل وهو راكبه فهو جائز، برقم (٢٦١١) والحميدي في مسنده ٢/ ٢٩٧ برقم (٦٧٤) ، والبيهقي في سننه في البيوع ، باب هبة المبيع ممن هو في يديه قبل قبضه من بائعه ، وفي ٥/ ٣١٦ ، وفي كتاب الهبات ، باب هبة ما في يدي الموهوب له ٦/ ١٧٠ ، والبغوي في شرح السنة ، البيوع ٨/ ١٠٨ برقم (٢٠٩٠) .

عمر، ولا قبول ابن عمر من النبي ﷺ ، ولو كان شرطاً لفعله النبي ﷺ وعلمه ابن عمر ، ولم يكن ليأمره [1] أن يصنع به شيئاً قبل أن يقبله؛ ولأنه وجد مايدل على التراخي بنقل الملك ، فاكتفى به، كما لو وجد الإيجاب والقبول [2] .

قال ابن عقيل: إنما يشترط الإيجاب والقبول مع الإطلاق وعدم العرف القائم بين المُعْطي والمُعْطَى ؛ لأنه إذا لم يكن عرف يدل على الرضا ، فلابد من قول دال عليه، أما مع قرائن الأحوال والدلالة فلا وجه / ؛ لتوقفه على اللفظ ، ألا ترى أنا ف ٢٥٣أ اكتفينا بالمعاطاة في البيع ، واكتفينا بدلالة الحال في دخول الحمام ، وهو إجارة وبيع أعيان، فإذا اكتفينا في المعاوضات مع تأكدها بدلالة الحال ، وأنها تَنْقلُ الملك من الجانبين، فلأن نكتفي به في الهبة أولى . . . انتهى [3] .

---

(١) في ب (ليأمن) .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٤٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٤ .
والقبول بعدم اشتراط القبول، والإيجاب في الهبة، هو قول جمهور الفقهاء من الحنفية ، والمالكية والحنابلة .
انظر : الفتاوى الهندية ٤/ ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، والشرح الكبير بحاشية الدسوقي ٤/ ١٠٠ ، والمغني ٨/ ٤٤٦، ٤٤٧ .
وذهب الشافعية : إلى عدم صحة الهبة بالمعاطاة ، بل لابد من القبول والإيجاب ، وذلك طرداً لخلافهم المشهور في صحة البيع بالمعاطاة .
وانظر : مغني المحتاج ٢/ ٣٠٧ .

(٣) كلام ابن عقيل .
وانظر : المغني ٨/ ٤٤٦ ، ٤٤٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٤، والمبدع ٥/ ٣٦٢ .

وقيل : لابد من الإيجاب والقبول[١] ، وضعفه في الفائق[٢] .

(فـ)ـعلى المذهب (**تجهيز**) الإنسان (**بنته بجهاز إلى بيت زوج تمليك**) لوجود المعاطاة بالفعل[٣] .

(**وهي**) أي : الهبة فيما إذا وقعت[٤] بإيجاب وقبول (**في تراخي قبول**) عن الإيجاب (**وتقدمه**)[٥] عليه (**وغيرهما**) ، كاستثناء الواهب نفع الموهوب مدة معلومة ، صرح بصحته[٦] الموفق إجابة لسؤال[٧] واقتصر عليه ابن رجب في القاعدة الثانية والثلاثين[٨] ، (**كبيع**) جزم به الحارثي ، واقتصر عليه في الإنصاف[٩] .

---

(١) وممن قال بذلك أبو الخطاب، والقاضي ، كما في المغني ٨/ ٢٤٥، والمبدع ٥/ ٣٦٢، والإنصاف ٧/ ١١٩ .

(٢) كما في الإنصاف ٧/ ١١٩ .

(٣) انظر : الإقناع ٣/ ٣١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٨٥ .

(٤) ساقطة من ز .

(٥) أي : تقدم القبول على الإيجاب ، فيصح في الحال التي يصح فيها البيع ، ويبطل فيما يبطل فيه .

(٦) في ب ،ز (بصحة ذلك معي) .

(٧) في ف (السؤال) .
وانظر : الإنصاف ٧/ ١١٩ .

(٨) حيث قال في القواعد ص : ٤١ : يصح عندنا استثناء منفعة العين المنتقل ملكها من ناقلها مدة معلومة ، ويتخرج على ذلك مسائل منها : الهبة يصح أن يهبه شيئاً ويستثني نفعه مدة معلومة . ا.هـ.

(٩) الإنصاف ٧/ ١١٩ .

(وقبول / هنا [١] **، وفي وصية بقول وفعل دال على الرضى ، وقبضها)** ز ٢١٧ أ

أي: الهبة في الحكم (**كمبيع**) ، فيكون في موهوب مكيل، أو موزون، أو معدود، أو مذروع بكيله، أو وزنه، أوعده، أو ذرعه ، وفيما ينقل بنقله ، وفيما يتناول بتناوله ، وفيما عدا ذلك بالتخلية [٢] .

(**ولايصح**) القبض (**إلا بإذن واهب**) [٣] فيه [٤] ؛ لأنه قبض غير مستحق على الواهب ، فلم يصح بغير إذنه كأصل العقد وكالرهن [٥] ، وهذا على المذهب، وهو أن الهبة لاتلزم إلا بالقبض على ما سيأتي في المتن [٦] ، أما على رواية أن الهبة تلزم في المتميز غير المكيل، والموزون، والمعدود، والمذروع بمجرد العقد [فلا تحتاج] [٧] إلى [٨] إذن الواهب في قبضه ، للزومها بدونه [٩] .

(**وله**) أي : للواهب على المذهب (**الرجوع**) في الهبة وفي الإذن في قبضها

---

(١) أي: ويحصل قبول في الهبة .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٤٧، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٨٦ .

(٣) في ب (واهبه) .

(٤) قال في الإنصاف : ٧/ ١٢٢ : هذا المذهب، وعليه الأصحاب، وقطعوا به .

(٥) انظر : المبدع ٥/ ٣٦٤ .

(٦) انظر : منتهى الإرادات ٢/ ٢٣ .

(٧) في ز (لا يحتاج) .

(٨) ساقط من ف .

(٩) انظر : الكافي ٤/ ٤٦٧ .

(**قبله**) ، أي : القبض ، ولو بعد تصرف المتهب [١] ، وقيل : ليس له الرجوع في واحد منهما [٢] .

(**ويبطل**) إذن الواهب للموهوب له في قبض الهبة (**بموت أحدهما**) كالوكالة[٣] .

(**وإن مات واهب**) قبل قبض الهبة سواء كان أذن فيها [٤] أولا ، (**فوارثه مقامه في إذن**) في القبض (**و**) في (**رجوع**) في الهبة[٥] ؛ لأن عقد الهبة مآله إلى اللزوم ، فيقوم وارثه (**مقامه فيه**) [٦] كالرهن قبل القبض [٧] .

قال ابن رجب في مسألة الرهن : ذكره الأصحاب ، وقالوا : هو ظاهر كلام أحمد في رواية ابن منصور وأبي طالب ، انتهى [٨] .

وقال القاضي : إن مات الواهب أو الموهوب له قبل القبض بطلت الهبة ، سواء كان / قبل الإذن في القبض أو بعده ؛ لأنه عقد جائز ، فبطل بموت أحد المتعاقدين ب ٢١٠ أ

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ١٢٣ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٨٦ .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١٢٣ .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ١٢٤ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٨٧ .

(٤) في ف (فيه) .

(٥) قال في الإنصاف ٧/ ١٢٤ : هذا المذهب .
وانظر : الهداية ١/ ٢١١ ، والمحرر ١/ ٣٧٤ ، والفروع ٤/ ٦٤٣ .

(٦) في ب ، ز (فيه مقامه) .

(٧) انظر : التوضيح ٢/ ٥٥٧ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٨٧ .

(٨) القواعد لابن رجب ص : ٣١٨ .

كالوكالة والشركة[١] .

وَرُدَّ بالفرق بين الوكالة والشركة وبين العقد الذي مآله إلىٰ اللزوم ، فإنه بالبيع المشروط فيه الخيار أشبه[٢] ، قال في الفروع : ووارث واهب يقوم مقامه ، وقيل : يبطل[٣] العقد كمتهب[٤] في الأصح . انتهىٰ[٥] .

وقال بعض الأصحاب : إن وهب في الصحة ثم مات قبل القبض ، بطل العقد ، وإن وهب في المرض[٦] ثم مات قبل القبض ، فالورثة بالخيار ؛ لشبهها بالوصية[٧] .

(**وتلزم**) الهبة (**بقبض**) (**كـ**) تلزم (**بعقد فيما بيد متهب**)[٨] ، يعني أن ما تلزم به الهبة

(١) انظر : المبدع ٥/ ٣٦٤ ، والإنصاف ٧/ ١٢٤ .

(٢) انظر : مطالب أولي النهىٰ ٤/ ٣٨٧ .

(٣) في ف (مبطل) .

(٤) في ب (كموت) .

(٥) انظر : الفروع ٤/ ٦٤٣ .

(٦) في ف (للمرض) .

(٧) وممن قال بذلك ابن عقيل ، والقاضي أبو يعلىٰ كما في الإنصاف ٧/ ١٢٤ .

(٨) وقد وافق علىٰ هذا القول الحنفية ، والشافعية .
وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٣٧ ، والمبسوط ١٢/ ٤٨ .
وللشافعية في : الحاوي الكبير ٧/ ٥٣٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٤٠٠ .
وقال المالكية : إن الهبة تلزم بالقول .
وانظر : التفريع ٢/ ٣١٢ ، والذخيرة ٦/ ٢٢٩ ، ٢٣٠ .

الهبة لاتلزم بدون قبض بإذن واهب[١] ، لما روي عن عائشة أن أبا بكر الصديق ـ رضي الله عنهما ـ لما حضرته الوفاة قال لها : (يابنية إني كنت نحلتك[٢] جذاذ[٣] عشرين وسقا[٤] ، ولو كنت جذذتيه واحتزتيه [٥] كان ذلك ، وإنما هو اليوم مال الوارث فاقتسموه على كتاب الله) ، رواه مالك في الموطأ [٦] ، وروي عن عمر أنه قال : (ما بال أقوام ينحلون أولادهم ، فإذا مات أحدهم قال : مالي وفي يدي ، وإذا مات هو قال : قد [٧] كنت نحلته ولدي ، لانحلة إلا نحلة يحوزها الولد دون

---

(١) انظر : المبدع ٥/ ٣٦٣ ، والإنصاف ٧/ ١٢٢ .

(٢) تقدم تعريف النحلة في ص : ٦٤٢ .

(٣) الجذاذ مأخوذ من الجذ وهو قطع ثمر النخل وصرمه .
انظر : النهاية في غريب الحديث ١/ ٢٤٤ ، والمجموع المغيث ١/ ٥٢٣ .

(٤) الوَسْقَ : بالفتح : ستون صاعاً .
انظر : النهاية ، في غريب الحديث ٥/ ١٨٥ .

(٥) في ب ، ز ، ف (حرزتيه) .
والاحتياز : هو الضم والحفظ والملك .
انظر : النهاية ١/ ٣٦٦ ، والمجموع ١/ ٣٠٨ .

(٦) في كتاب الأقضية ، باب ما لا يجوز من النحل من رواية يحيى عن مالك ، عن ابن شهاب ، عن عروة ، عن عائشة رضي الله عنها قالت . . .) ، ورواه عبدالرزاق في مصنفه في كتاب المواهب ، باب النحل برقم (١٦٥٠٧) ، والطحاوي في الشرح في كتاب الهبة والصدقة ، باب الرجل ينحل بعض بنيه دون بعض ٤/ ٨٨ ، والبيهقي في الهبات باب شرط القبض في الهبة ٦/ ١٦٩ ، وابن سعد في الطبقات ٣/ ١٩٤ ، من طرق عن الزهري بنحوه .
وقد صححه الألباني في الإرواء ٦/ ٦٢ ، وقال : إسناده صحيح على شرط الشيخين .

(٧) ساقطة من ب ، ف .

الوالد)[١] ؛ ولأنها هبة غير مقبوضة فلم تلزم كالطعام [٢] المأذون في أكله[٣] .

وأما إذا كانت العين الموهوبة بيد المتهب / أمانة كالوديعة، أو مضمونة كالعارية والغصب فتلزم بمجرد العقد (**ولا تحتاج لمضي زمن يتأتى قبضه فيه**)[٤] ؛ فإن أحمد قال في رواية ابن منصور : إذا وهب لامرأته شيئاً ولما تقبضه ، فليس بينه وبينها خيار هي معه في البيت[٥] ، قال في المغني : فظاهر هذا أنه لم يَعْتَبر قبضاً ، ولا مضي مدة يتأتى فيها ؛ لكونها معه في البيت ، فيدها على ما فيه . . انتهى[٦] ، ولأن القبض مستدام فأغنى عن الابتداء[٧] . ف ٢٥٣ ب

قال في الإنصاف عن هذا : وهو المذهب[٨]، قال الشارح : هذا الصحيح إن

---

(١) هذا الأثر : أخرجه مالك في الموطأ في كتاب الأقضية ، باب مالا يجوز من النحل من طريق الزهري، عن عروة بن الزبير ، عن عبدالرحمن بن عبدالقاري، أن عمر بن الخطاب قال : (ما بال . . .) ٢/ ٥٧٧ ، وكذا رواه عبدالرزاق في مصنفه، في كتاب المواهب ، باب النحل برقم (١٦٥٠٩) ، وابن أبي شيبة في مصنفه، في باب من قال : لا تجوز الصدقة حتى تقبض برقم (٢٠١١٧) ، والبيهقي في السنن، في كتاب الهبات ، باب شرط القبض في الهبة ٦/ ١٧٠ كلهم من طريق الزهري، عن عروة بن الزبير ، عن عبدالرحمن بن عبدالقاري، بنحوه .

(٢) في ب ، ز (كإطعام) .

(٣) انظر : المبدع ٥/ ٣٦٣ .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٢٤٤، والمبدع ٥/ ٣٦٣ .

(٥) انظر هذه الرواية في : المغني ٨/ ٢٤٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٦، والمبدع ٥/ ٣٦٤ .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٢٤٤ .

(٧) انظر : المبدع ٥/ ٣٦٤ .

(٨) انظر : الإنصاف ٧/ ١٢٢ .

شاء الله تعالىٰ [١] ، وقدمه في المحرر [٢]، والفائق [٣] ، والنظم [٤]، وابن رزين في شرحه، قال في الرعايتين: وهو أولىٰ ، وكذا قال الحارثي . انتهىٰ [٥] .

وعنه لابد من مضي مدة يتأتىٰ فيها القبض، وعنه لابد من ذلك ومن الإذن في القبض أيضاً [٦] .

ما تبطل به الهبة

(**وتبطل**) الهبة (**بموت متهب**) بعد عقد و (**قبل قبض**) [٧] .

قال في الإنصاف: علىٰ الصحيح من المذهب ، وقيل : لاتبطل ما تبطل به الهبة. انتهىٰ [٨] .

وعلله في شرح المحرر بأن القبض من المتهب قائم مقام القبول ، فإذا مات قبله بطل العقد ، كما إذا مات من أوجب له بيع قبل قبوله، وأما إذا مات أحد

(١) الشرح الكبير ٣/ ٤٢٦ .

(٢) المحرر ١/ ٣٧٤ .

(٣) كما في الإنصاف ٧/ ١٢٢ .

(٤) انظر : النظم لابن عبدالقوي ١/ ٣٨٩ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧ / ١٢٢ .

(٦) انظر هذه الروايات في : المقنع ٢/ ٣٣٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٦، والمبدع ٥/ ٣٦٤ ، والإنصاف ٧/ ١٢٢ .

(٧) انظر : المغني ٨/ ٢٤٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٦ .

(٨) انظر : الإنصاف ٧/ ١٢٤ .

المتعاقدين/ قبل القبول ، فإن العقد يبطل وجهاً واحداً؛ لأن العقد لم يتم (**فلو** ز ٢١٧ ب
أنفذها) أي : الهبة (**واهب مع رسوله**) أي : رسول الواهب ، (**ثم مات**)
[مرسله أو مات] [١] (**موهوب له**) وهو المرسل إليه (**قبل وصولها بطلت**)
الهبة[٢] .

لما روىٰ أحمد بإسناده عن أم كلثوم[٣] بنت أبي سلمة[٤] قالت : لما تزوج رسول الله ﷺ أم سلمة[٥] قال لها : « **إني قد أهديت إلى النجاشي**[٦] **حُلَّة**[٧]

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من ف .

(٢) وكانت للواهب أو ورثته .
وانظر : مطالب أولي النهىٰ ٤/ ٣٨٧ .

(٣) هي : زينب بنت أبي سلمة بن عبد الأسد بن هلال بن عبدالله بن عمر المخزومية ، وأمها أم سلمة زوج النبي ﷺ، وأم كلثوم هي ربيبة النبي ﷺ ، وقد روت عن أمها أم سلمة رضي الله عنها ، وروت عنها أم موسىٰ بنت عقبة .
انظر ترجمتها في : الطبقات لابن سعد ٨/ ٣٣٧، وأسد الغابة ٧/ ٣٧٥ ،والإصابة ٤/ ٤٩٠ .

(٤) هو : عبدالله بن عبد الأسد بن هلال بن عبد الله بن عمر المخزومي ، أسلم قديماً رضي الله عنه، وهو زوج أم سلمة قبل النبي ﷺ، وهو ابن عمة النبي ﷺ برة بنت عبدالمطلب ، وهو مشهور بكنيته أكثر من اسمه ، شهد بدراً مع النبي ﷺ ، وتوفي في حياة النبي ﷺ بعد أحد .
انظر ترجمته في : الطبقات ٨/ ٣٣٧، وأسد الغابة ٣/ ٥٠٦ ، والإصابة ٢/ ٣٣٥ .

(٥) تقدمت ترجمتها ص : ٣١٤ .

(٦) هو أصحمة ملك الحبشة، قال عنه الذهبي : وكان ممن حَسُنَ إسلامه ولم يهاجر، ولا له رؤية، فهو تابعي من وجه، وصاحب من وجه ا. هـ ، توفي في حياة النبي ﷺ ، وصلىٰ عليه صلاة الغائب ، وقيل إن وفاته سنة (٩هـ) .
انظر : ترجمته في: أسد الغابة ١/ ٢١٩ ، وسير أعلام النبلاء ١/ ٤٢٨ .

(٧) الحُلَّة : واحدة الحُلَل ، وهي برود اليمن ، ولا تسمىٰ حُلَّة إلا أن تكون ثوبين من جنس واحد .
انظر : النهاية لابن الأثير ١/ ٤٣٢ ، والمصباح المنير ١/ ١٤٩ .

وأواقي[1] **مسك**[2] ، **ولا أرى النجاشي إلا قد مات ، ولا أرى**[3] **هديتي إلا مردودة عليّ ، فإن ردت فهو لكِ** » قالت : فكان ما قال رسول الله ﷺ، وردت عليه هديته، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية من مسك، وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة[4] ، انتهى الحديث .

وحيث بلغ الرسول موت مرسله في أثناء الطريق ، فليس له حملها إلى المهدىٰ إليه إلا أن يأذن له الوارث (**لا إن كانت**) الهبة **(مع رسول موهوب له**) ، وقد

---

(١) الأواقي : واحدتها أُوقيَّة : وهي وحدة وزن قديمة مشتركة بين وزن النقد والوزن المجرد ، أو الكيل، وهي تساوي عند العرب قديما أربعون درهماً .
انظر : المصباح المنير ٢/ ٦٦٩ ، والزاهر ص : ١٥٥ .

(٢) المِسْك : قال في المطلع ص : ١٧٢ : بكسر الميم معروف، وهو فارسي معرب، وهو من الطيب وكانت العرب تسميه المشموم .

(٣) في ز (أرىٰ إلا) .

(٤) أخرجه أحمد في مسنده ٦/ ٤٠٤ ، والطبراني في المعجم ٢٥/ ٢٠٥، ٢٠٦ ، وسعيد ابن منصور في سننه، في كتاب الوصايا ، باب في المكاتب يموت ويترك ورثة وعليه بقية من مكاتبه ٢/ ١٣٦ ، وابن سعد في الطبقات ٨/ ٩٥ .
والبيهقي في البيوع ، باب المسك طاهر يحل بيعه وشراؤه والسلف فيه ٦ / ٢٦ ، وابن حبان في الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان في كتاب الهبة١١/ ٥١٥ برقم (٥١١٤) .
كلهم من طرق عن مسلم بن خالد ، عن موسىٰ بن عقبة ، عن أمه ، عن أم كلثوم بنت أبي سلمة عن أم سلمة به ، وذكره الحافظ في الفتح ٥/ ٢٢٢ ، وقال: إسناده حسن .
وهذا السند فيه مسلم بن خالد الزنجي قال عنه في التقريب ص : ٥٢٩ : صدوق كثير الأوهام ا.هـ .
وأم موسىٰ بنت عقبة لا تعرف، ولم أقف علىٰ ترجمتها .
وقال الألباني في الإرواء ٦/ ٦٢ : إنه حديث ضعيف .

مات الواهب فإنها لا تبطل ؛ لأن قبض رسول الموهوب له كقبضه، فيكون موت الواهب بعد لزومها بالقبض، فلا يؤثر [١] .

حكم الهبة للحمل والصغير والمجنون

(**ولا تصح**)الهبة (**لحمل**) ؛ لأن تمليكه تعليق على خروجه حيا، والهبة لاتقبل التعليق[٢] فيه .

(**ويقبل ويقبض لصغير ومجنون**) [٣] وهب لهما شيء (**وليٌّ**) لهما ؛ لأنه قبول لما للمحجور عليه حظ ، فكان أولى [٤] إلى الولي كالبيع والشراء، ولا يصح القبول ولا القبض من غير الولي ، وهو الأب أو وصيه أو الحاكم أو أمينه [٥] .

قال أحمد في رواية صالح في صبي وهبت له هبة أو تصدق عليه بصدقة ، فقبضت الأم ذلك وأبوه حاضر ، فقال : لا أعرف للأم قبضاً ، ولا يكون إلا [٦] للأب[٧] .

وقال عثمان رضي الله عنه : (أحق من يحوز على الصبي أبوه) [٨] .

---

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ١٢٤ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٨٧ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٤٩ ، والمبدع ٥/ ٣٦٦ .

(٣) في ب (وهي) .

(٤) ساقطة من ب ، ز .

(٥) وهو المذهب كما في الإنصاف ٧/ ١٢٥ .
وانظر : المغني ٨/ ٢٥٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٨ ، والمبدع ٥/ ٣٦٤ ، ٣٦٥ .

(٦) ساقطة من ب ، ز ، ف .

(٧) انظر : مسائل الإمام أحمد لابنه صالح ٢/ ٣٣٩ .

(٨) سيأتي تخريج أثر عثمان ـ رضي الله عنه ـ لأن المؤلف سيذكره بسنده بعد صفحات قليلة .

قال في المغني : و[1] يحتمل أن يصح القبض والقبول من غيرهم عند عدمهم ؛ لأن الحاجة داعية إلى ذلك ، فإن الصبي قد يكون في مكان لا حاكم فيه ، وليس له أب ، ولا وصي ، ويكون فقيراً لا غنى به عن الصدقات ، فإن لم يصحَّ قبضُ غيرهم له انسدَّ باب وصولها إليه ، فيضيعُ ويهلكُ ، ومراعاة/ [حفظه عن ب ٢١٠ ب
الهلاك أولى من مراعاة][2] الولاية [3] .

(**فإن وهب هو**) أي : الولي لموليه شيئاً، (**وكّل من يقبل**) له الهبة منه ، (**ويقبض هو**) ، والمراد إذا كان الولي غير الأب ، إذا وهب ولده الصغير [4] ، وذلك معلوم مما سيأتي في المتن وهو قوله : (**ولا يحتاج أب وهبه موليه لصغر**[5] **إلى توكيل**)[6] .

قال في المغني : فإن وهب الأب لابنه شيئاً قام مقامه في القبض والقبول إن احتيج إليه .

قال ابن المنذر : أجمع كل من/ نحفظ عنه من أهل العلم ، على أن الرجل إذا ف ٢٥٤ أ
وهب لولده الطفل داراً بعينها ، أو عبداً بعينه ، وقبضه له من نفسه ، وأشهد عليه أن

---

(١) الواو ساقطة من ز .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من ب .

(٣) انتهى كلام صاحب المغني ٨/ ٢٥٣ ، ولم يشر الشارح إلى هذا .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٢٥ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٨٩ .

(٥) لم يتضح رسمها في ب .

(٦) انظر : منتهى الإرادات ٢/ ٢٤ .

الهبة تامة[١]، هذا قول مالك[٢]، والثوري[٣]، والشافعي[٤]، وأصحاب الرأي[٥]، وروينا معنى ذلك عن شريح[٦]، وعمر بن عبدالعزيز[٧].

ثم إن كان الموهوب مما يفتقر إلى قبض، اكتفي بقوله: قد وهبت هذا لابني وقبضته له؛ لأنه يُغني عن القبول كما ذكرنا، ولا يغني قوله: قد قبلته؛ لأن القبول لايُغني عن القبض[٨]، وإن كان مما لايفتقر إلى قبض، ـ[قلت: ولعله أراد ما القبض[٩] فيه بالتخلية، والله أعلم][١٠].

(١) انظر: الإجماع لابن المنذر ص: ١٣٦، والإشراف على مذاهب أهل العلم ٢/ ٢٢٣.

(٢) كما في: المدونة ٦/ ١٢٥، والتلقين للقاضي عبدالوهاب ٢/ ٥٥٠، والكافي لابن عبدالبر ٢/ ١٠٠٣.

(٣) كما في: الإشراف على مذاهب أهل العلم ٢/ ٢٢٣، والمغني ٨/ ٢٥٤.

(٤) انظر: مغني المحتاج ٢/ ٤٠٠، والإشراف على مذاهب أهل العلم ٢/ ٢٢٣.

(٥) انظر: الاختيار ٣/ ٤٩، والهداية ٣/ ٢٢٦.

(٦) كما في الإشراف لابن المنذر ٢/ ٢٢٣، والمغني ٨/ ٢٥٤.

(٧) انظر قوله في: المرجعين السابقين أنفسهما.

(٨) قال في الإنصاف ٧/ ١٢٥: على الصحيح من المذهب.
وانظر: المغني ٨/ ٢٥٤، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٩.

(٩) في ف (يالقبص).

(١٠) ما بين المعقوفتين من كلام الشارح وليس من كلام صاحب المغني.

اكتفى بقوله : قد وهبت هذا لابني ، ولا يحتاج إلى ذكر قبض ولاقبول[1].

قال ابن عبدالبر[2] : أجمع الفقهاء على أن هبة الأب لابنه الصغير في حِجْره لايحتاج إلى قبض ، وأن الإشهاد فيها يُغني عن القبض وإن وليها أبوه؛ لما رواه مالك ، عن الزهري ، عن ابن المسيب : أن عثمان قال : « **من نحل ولدا له صغيراً لم يبلغ أن يحوز نحله**[3] **فأعلن ذلك وأشهد على نفسه ، فهي جائزة وإن وليها أبوه**»[4]، وقال القاضي : لابد في[5] هبة الولد من أن يقول : قبلته[6] ، وهذا

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٢٥٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٩ .

(٢) هو : يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر النمري ، الأندلسي ، القرطبي ، المالكي ، أبو عمر ، المحدث ، الحافظ ، الفقيه ، النحوي ، المؤرخ ، العارف بالرجال والأنساب ، ولد سنة (٣٦٨هـ) ، وقد تولى القضاء ، وسارت بتصانيفه الركبان .
من مصنفاته : الاستيعاب في معرفة الأصحاب ، وتجريد التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ، والاستذكار في الفقه وغيرها ، توفي سنة (٤٦٣هـ) .
انظر ترجمته في : تذكرة الحفاظ ٣/ ١١٢٨ ، وسير أعلام النبلاء ١٨/ ١٥٣ ، والشذرات ٣/ ٣١٤ .

(٣) ساقطة من ب ، ز .

(٤) هذا الأثر أخرجه الإمام مالك في الموطأ في كتاب الوصية ، باب ما يجوز من النحل ٢/ ٥٩٠ ، من رواية يحيي ، عن مالك ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيّب ، أن عثمان رضي الله عنه قال : من نحل ولداً له . . » .
وأخرجه من طريقه البيهقي في كتاب الهبات ، باب يقبض للطفل أبوه ٦/ ١٧٠ .

(٥) في ب ، ز ، (من) .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٢٥٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٩ ، والإنصاف ٧/ ١٢٥ .

مذهب الشافعي [١] ؛ لأن الهبة عندهم لاتصح إلا بإيجاب وقبول، وقد ذكرنا من قبل أن قرائن الأحوال ودلالتها تغني عن لفظ القبول ، ولا أدل على القبول من كون القائل هو الواهب ، فاعتبار لفظ لايفيد معنىً من غير ورود الشرع به تحكم [٢] لامعنى له مع مخالفته لظاهر حال النبي ﷺ وصحابته ، وليس هذا مذهباً لأحمد، فقد قال في رواية حرب في رجل أشهد بسهم من ضيعته وهي معروفة لابنه ، وليس له ولد غيره، فقال : أحب إليَّ أن يقول عند الإشهاد: قد قبضته له ، قيل له: فإن سهى، فقال: إذا كان مفرزاً [٣] رجوت [٤] ، فقد ذكر أحمد أنه يكتفى بقوله: قد قبضته له ، وأنه يرجو أن يُكتفى مع التمييز بالإشهاد فحسب، وهذا موافق للإجماع [٥] / المذكور عن سائر العلماء [٦] . ز٢١٨أ

وقال بعض أصحابنا: يكتفى بأحد لفظين، إما أن يقول : قد قبلته ، أو قد قبضته ؛ لأن القبول يُغني عن القبض.

---

(١) انظر : مغني المحتاج ٢/ ٤٠٠ ، وروضة الطالبين ٥/ ٣٦٧ .

(٢) في ب ، ز ، ف (حكم) .

(٣) الإفراز : هو عزل شيء من شيء وتمييزه .
انظر : القاموس المحيط مادة (فرز) ص : ٦٦٨ ، والمصباح المنير ٢/ ٤٦٧ .

(٤) انظر قول الإمام أحمد في : المغني ٨/ ٢٥٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٩ .

(٥) في ب (الإجماع) .

(٦) كما في الإشراف لابن المنذر ٢/ ٢٢٣ ، والمغني ٨/ ٢٥٥ .

قال الموفق : وظاهر كلام أحمد ما ذكرناه ، ولا فرق بين الأثمان وغيرها فيما ذكرنا، وبه يقول أبو حنيفة[(١)]، والشافعي[(٢)]، وقال مالك : إن[(٣)] وهب له مالا يعرف بعينه كالأثمان ، لم يجز إلا أن يضعها على يد غيره؛ لأن الأب قد يُتْلِفُ ذلك، ويَتْلَفُ بغير سببه، ولا يمكن أن يُشْهد على شيء بعينه، فلا ينفع القبض شيئاً[(٤)] .

ولنا[(٥)] أن ذلك مما تصح هبته ، فإذا وهب لابنه الصغير وقبضه له، وجب أن تصح[(٦)] ، كالعروض[(٧)] ، ثم[(٨)] قال في المغني بعد ذلك : وإن كان الواهب للصبي غير الأب من أوليائه، فقال أصحابنا : لابد من أن يوكل مَن يقبل للصبي، ويقبض له ؛ ليكون الإيجاب منه والقبول[(٩)] والقبض من غيره ، كما في البيع ، بخلاف الأب فإنه يجوز أن يوهب ويقبل ويقبض؛ لكونه يجوز أن يبيع لنفسه[(١٠)] ،

---

(١) انظر : مختصر اختلاف العلماء لأبي بكر الجصاص الرازي ٤/ ١٤١ ، وتحفة الفقهاء ٣/ ١٦٨ .

(٢) انظر : روضة الطالبين ٥/ ٣٧٦ .

(٣) في ب (ابن) .

(٤) انظر قول الإمام مالك في هذه المسألة في : الكافي في فقه أهل المدينة لابن عبدالبر ٢/ ١٠٠٣ .

(٥) القائل هو صاحب المغني ٨/ ٢٥٥ .

(٦) في ب ، ز ، ف (يصح) .

(٧) في ف (كالفروض) .

(٨) ساقطة من ب .

(٩) في ز (والقبول فيه) .

(١٠) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٢٩ ، والإنصاف ٧/ ١٢٥ .

قال[١] : والصحيح عندي أن الأب وغيره في هذا سواء ؛ لأنه عقد يجوز أن يصدر منه ومن وكيله ، فجاز له أن يتولىٰ طرفيه ، كالأب ، وفارق البيع ، فإنه لايجوز أن يوكِّل من يشتري له ؛ ولأن البيع إنما منع منه ؛ لما يأخذه من العوض لنفسه من مال الصبي ، وهو ها هنا يُعطي ولا يأخذ ، فلا وجه لمنعه من ذلك ، وتوقيفه علىٰ توكيل غيره ، ولأننا قد ذكرنا أنه يُستغنىٰ بالإيجاب والإشهاد عن القبض والقبول ، فلا حاجة إلىٰ التوكيل فيهما مع غناه عنهما . انتهىٰ [٢] .

وعلم من كلام صاحب المغني أن ما نقله عن الأصحاب أن توكيل الولي غير الأب يكون في القبول والقبض معاً ، وكذا كلامه في الإنصاف وعبارته : وإن
وهب ولي غير الأب ، فقال أكثر الأصحاب/ : لابد أن يوكل الواهب من يقبل ف ٢٥٤ ب
للصبي ويقبض له ؛ ليكون الإيجاب من الولي ، والقبول والقبض من غيره ، كما في
البيع بخلاف الأب ، انتهىٰ[٣] ، وكلامه في التنقيح[٤] وتبعته عليه / يقتضي أن ب ٢١١ أ
التوكيل يكون في القبول فقط ، ويكون الإيجاب والقبض من الواهب ، فإنه قال : وكل من يقبل ويقبض هو ، ولعله اطلع بعد وضعه الإنصاف علىٰ كلام لبعض الأصحاب يقتضي ذلك ، وأنه الأصح عنده ، فإنه قال في خطبة التنقيح : فإن وجدت في هذا الكتاب لفظاً أو حكماً مخالفاً لأصله أو غيره فاعتمده ، فإنه وضع

(١) أي : صاحب المغني ٨/ ٢٥٥ .

(٢) كلام صاحب المغني ٨/ ٢٥٤ ، ٢٥٥ .

(٣) كلام صاحب الإنصاف ٧/ ١٢٥ .

(٤) انظر : التنقيح ص : ٢٥٦ .

عن تحرير . انتهى[1] . وكذا فعلت والله أعلم .

الإبراء من الدين

(**ومن أبرأ**) مديناً (**من دينه**) الذي له عليه ، (**أو وهبه**) أي : وهب الدين الذي له (**لمدينه ، أو أحله منه**) بأن قال له[2] : أنت في حل منه ، (**أو أسقطه عنه ، أو تركه**) له (**أو ملكه له، أو تصدق به**) أي : بالدين (**عليه**) ، أي : المدين ، (**أو عفا عنه**) أي : عن الدين ، (**صح**) ذلك جميعه ، وكان كل لفظ منها مسقطاً للدين[3] ، وكذا لو قال : أعطيتكه[4] ، أما ما عدا لفظ الهبة والصدقة والعطية فظاهر في ذلك ، وأما لفظ الهبة والصدقة والعطية ، فلأنه ليس هناك عين موجودة يتناولها اللفظ ، فانصرف إلى معنى الإبراء[5] ، قال في الإنصاف : قال الحارثي : تصح[6] بلفظ الهبة والعطية مع اقتضائهما وجود معين[7] ، وهو منتف ؛ لإفادتهما لمعنى الإسقاط هنا ، قال[8] : ولهذا لو وهبه دينه هبة[9] حقيقة ؛

---

(١) انظر : مقدمة التنقيح المشبع للمرداوي ص : ٢٨ .

(٢) ساقطة من ز .

(٣) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٢٧ ، والمبدع ٥/ ٣٦٥ ، والإنصاف ٧/ ١٢٧ .

(٤) في ف (أعطيتك) .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٢٧ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٩٢ .

(٦) في ب ، ز ، ف (يصح) .

(٧) في ب ، ز ، ف (معنى) .

(٨) في ز ، ف (ولهذا قال) .

(٩) ساقطة من ب ، ز ، ف .

لانتفاء معنى الإسقاط وانتفاء شرط الهبة ، ومن هنا : امتنع هبته لغير من هو عليه ، وامتنع إجزاؤه عن الزكاة؛ لانتفاء حقيقة الملك . انتهى [١] ، (**ولو**) وجد ذلك (**قبل حلوله**) أي : الدين خلافاً لبعض الأصحاب ، (**أو اعتقد**) رب الدين المسقط له (**عدمه**) وفيه وجه ، أصلهما الوجهان[٢] فيما إذا باع مال أبيه أو نحوه ، يظن حياته ، فتبين أنه قد مات [٣] .

وقيل : أصلهما الوجهان فيمن باشر امرأة بالطلاق يظنها أجنبية ، فبانت امرأته ، أو واجه بالعتق من يعتقدها حرة فبانت أمته [٤] .

(**إلا إن علقه**) أي : علق رب الدين الإسقاط على شرط ، نص عليه فيمن

(١) كلام الحارثي كما في الإنصاف ٧/ ١٢٧ .

(٢) في ب ، ز ، (لوجهان) .
وانظر : الوجهين في المغني ٨/ ٢٥٢ .

(٣) وقد أدرج ابن رجب في القواعد ص : ١١٧ ، هذه المسألة في قاعدة : من تصرف في شيء يظن أنه لايملكه فتبين أنه كان يملكه ، وقال يندرج تحتها صور منها : لو باع ملك أبيه بغير إذنه ثم تبين أن أباه كان قد مات ، ولا وارث له ، يعني صحة تصرفه وجهان ويقال روايتان ا . هـ .
وانظر : الإنصاف ٧/ ١٢٩ .

(٤) في وقوع الطلاق ، والعتق في هذه المسألة روايتان في المذهب :
١ ـ أنه يقع ، وأنه يديّن في الباطن ولا يقبل منه في الحكم ، وقد جزم بهذا صاحب المحرر ٢/ ٦١ ، والحاوي كما في الإنصاف ٩/ ١٤٩ .
٢ ـ أنه لا يقع ، قال ابن عقيل كما في الإنصاف ٩/ ١٤٩ : العمل على أنه لايقع ، وقد اختار هذا أبو بكر كما في الشرح الكبير ٤/ ٥٢١ ، وهو ظاهر ما قدمه صاحب الشرح الكبير ٤/ ٥٢١ ، وجزم به في الوجيز كما في الإنصاف ٩/ ١٤٩ .

قال: إن مِتَّ ـ بفتح التاء ـ فأنت في حل [(١)] ، وجعل رجلاً في حل من غيبته بشرط ألا يعود، وقال: ما أحسن الشرط .

قال في الفروع : فيتوجه فيهما روايتان، وأخذ صاحب النوادر [(٢)] من شرطه أن لا يعود ، رواية في صحة الإبراء بشرط ، وذكر الحلواني/ والحارثي : أن صحة ز٢١٨ب
الإبراء بشرط أصح [(٣)] ، (**و**) أما إذا قال له : (**إن متُّ**) بضم التاء ، (**فأنت في حل**) ، فإنه (**وصية**) [(٤)] للمدين بالدين [(٥)] .

(**و**) متى لم يعلق الإسقاط على شيء ، وكان المسقط جائز التصرف، فإن الغريم يبرأ [(٦)] بأحد الألفاظ المتقدمة ، (**ولوردَّ**) ذلك الذي عليه الدين ، بأن [(٧)]

---

(١) قال في الإنصاف ٧/ ١٢٩ : لا تصح البراءة بشرط .

(٢) النوادر : كتاب في الفقه الحنبلي ، لمؤلفه يحيىٰ بن أبي منصور بن أبي الفتح بن رافع الحرّاني .
وقد تقدمت ترجمته ص : ٣٩١ .
أما كتابه : النوادر فلم أقف عليه ، وقد ذكره صاحب الدر المنضّد في أسماء كتب مذهب الإمام أحمد ص : ٣٧ .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ١٣٠ .

(٤) في ف (وصيته) .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٢٩ .

(٦) لم يتضح رسمها في ب .

(٧) في ف (إن) .

قال : لا أقبل البراءة أو نحو ذلك ، قال في الإنصاف : على الصحيح من المذهب نص عليه ، وعليه جمهور الأصحاب، وقطع به كثير منهم[١].

وقيل : يشترط القبول . . انتهى [٢].

ووجه المذهب : أن إسقاط الحق لا يفتقر إلى القبول كالعتق والطلاق والشفعة ، وبهذا فارق هبة المعين[٣] ؛ لأنه تمليك .

قال في الفروع : وفي المغني في إبرائها من المهر[٤] : هل هو إسقاط أو تمليك فيتوجه منه احتمال لا يصح به، وإن صح اعتبر قبوله . انتهى [٥].

(**أو جهل**) يعني أنه تصح البراءة من الدين ولو جهل قدره ووصفه بالنسبة إلى رب الدين والمدين ، أما كون الإبراء يصح مع جهل رب الدين ، فلأنه إسقاط حق ، فينفذ مع العلم والجهل كالعتق والطلاق[٦] ، وأما كونه يصح مع جهل[٧] من عليه

---

(١) كما في الإنصاف ٧/ ١٢٧ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٩٣ .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١٢٧ .

(٣) في ب ، ف (العين) .

(٤) انظر : المغني ١٠/ ١٦٦ .

(٥) انظر : الفروع ٥/ ٢٧٦ .

(٦) قال في المغني ٨/ ٢٥٢ في توجيه هذا القول : (ولأن الحاجة داعية إلى تبرئة الذمة ، ولا سبيل إلى العلم بما فيها ، فلو وقف صحة البراءة على العلم لكان سداً لباب عفو الإنسان عن أخيه المسلم ، وتبرئة ذمته ، فلم يجز ذلك ، كالمنع من العتق) .

(٧) في ب ، ز ، ف (جهله) .

الدين؛ فلأنه لا يلتفت إليه في الإبراء، فعلمه بالمبرأ منه وجهل به سواء كالأجنبي[(١)] .

وعنه[(٢)] : لا يصح مع جهلهما[(٣)] [إلا إذا[(٤)] تعذر علمه، وعنه: لا تصح البراءة من المجهول كالبراءة من العيب][(٥)] ، وعنه: لا يصح مع جهل رب الدين وعلم الدين مطلقاً[(٦)] ، وعلى المذهب في هذا تفصيل، وهو المشار إليه بقوله : (**إلا إن علمه مدين فقط** / **وكتمه**) أي : من رب الدين (**خوفاً من أنه إن علمه لم** ف ٢٥٥أ
يبرئه)[(٧)] منه، يعني فإنه لا تصح البراءة منه[(٨)] ، صرح[(٩)] بذلك الموفق[(١٠)]

---

(١) قال في الإنصاف ٧/ ١٢٧ : على الصحيح من المذهب .
وانظر : المغني ٨/ ٢٥٢ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٩٣ .

(٢) أي : عن الإمام أحمد .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ١٢٨ .

(٤) ساقطة من ز .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من ف .
وانظر : الإنصاف ٧/ ١٢٨ .

(٦) انظر : المرجع السابق .

(٧) لم يتضح رسمها في ز .

(٨) ساقطة من ف .

(٩) في ف (صح) .

(١٠) انظر : المغني ٨/ ٢٥٢ .

والشارح[١] ، وتابعهما الحارثي[٢] .

ووجه ذلك : أن فيه تعزيراً للمبريء ، وقد أمكن التحرز منه[٣] .

قال الحارثي : وظاهر كلام أبي الخطاب الصحة مطلقاً ، قال : وهذا أقرب . انتهىٰ[٤] .

وقال في المحرر بعد أن ذكر الروايات في أصل المسألة : ويتخرج أن يصح بكل حال إلا إذا علمه المبرَأ ـ بفتح / الراء ـ وظن المبريء ـ بكسرها ـ جهله[٥] ، فلا ب ٢١١ ب يصح ، انتهىٰ[٦] ، ووجه ذلك شارح المحرر بأنه قد يسقطه المبريء ظناً أن المبرأ لعدم علمه به قد يحتاج إلىٰ المطالبة والخصومة فيبرئه قطعاً للنزاع ، فمتىٰ علمه المبرأ دونه يكون هضماً للحق ، فلا يصح لذلك . (**ولا يصح**) الإبراء (**مع إبهام المحل**) الذي يرد عليه الإبراء ، (**كأبرأت أحد**[٧] **غريميَّ ، أو**) أبرأت هذا الغريم من (**أحد دينيَّ**) اللذين عليه ، كما لو قال : وهبتك أحد هذين العبدين أو كفلت أحد الدينين[٨] .

(١) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٢٨ .

(٢) كما في الإنصاف ٧/ ١٢٨ .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٢٥٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٨ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٢٨ .

(٥) في ب ، ز ، (جهل به) .

(٦) انظر : المحرر ١/ ٣٣٩ ، والإنصاف ٧/ ١٢٨ .

(٧) في ب (حد) .

(٨) قال في التنقيح المشبع ص : ٢٥٦ : وهو المذهب .
وانظر : المبدع ٥/ ٣٦٥ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٣٩٣ .

واختار الحلواني والحارثي الصحة في مسألتي المتن ، قالا : ويؤخذ بالبيان [كطلاقه أحدهما ، وعتقه أحدهما] [١] ، قال في الفروع : يعني ثم يُقرع .

ما صح بيعه صحت هبته

(**وما صح بيعه**) من الأعيان (**صحت هبته**) [٢] ؛ لأنها تمليك في الحياة، فصحت فيما فيه البيع [٣] ، وعلم من هذا أن كل مالا يصح بيعه لا تصح هبته ، وهو المذهب [٤] . واختاره القاضي ، وقدمه في الفروع [٥] .

وقيل : تصح هبة ما يباح الانتفاع به من النجاسات، جزم به الحارثي [٦] ، والكلب [٧] ، جزم به في المغني [٨]، والكافي [٩] ، قال في القاعدة السابعة والثمانين : وليس بين القاضي ، وصاحب المغني خلاف في الحقيقة ؛ لأن نقل اليد

---

(١) ما بين في ب ، ز ، ف (كطلاقه وعتقه إحداهما) .
وانظر : المبدع ٥/ ٣٦٥، والإنصاف ٧/ ١٢٨، والتنقيح ص: ٢٥٦ .

(٢) قال في الإنصاف ٧/ ١٣١ : وهو المذهب .
وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٣١، والمبدع ٥/ ٣٦٦، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٩٤ .

(٣) انظر : المبدع ٥/ ٣٦٦، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٩٤ .

(٤) كما في : الإنصاف ٧/ ١٣١ .

(٥) انظر : الفروع ٤/ ٦٣٩ .

(٦) كما في : الإنصاف ٧/ ١٣١ .

(٧) في ب (كالكلب) .
أي : وتصح هبة الكلب .

(٨) انظر : المغني مع الشرح ٦/ ٢٦٢، والإنصاف ٧/ ١٣١ .

(٩) الكافي ٢/ ٤٦٦ .

في هذه الأعيان [بغير عوض] [(١)] جائز كالوصية، وقد صرح به القاضي في خلافه . انتهى [(٢)] .

وعلم مما تقدم دخول أم الولد فيما لاتصح هبته ؛ لأنه لا يصح بيعها، وهو المذهب[(٣)] ، وقيل : تصح [(٤)] هبتها مع القول بعدم صحة بيعها [(٥)] .

قال في الإنصاف : قلت : ينبغي أن يقيد القول بالصحة بأن يكون حكمها حكم الإماء في الخدمة ونحوها إلى [(٦)] أن يموت الواهب فتعتق وتخرج من الهبة ، انتهى [(٧)] .

وقال الشيخ تقي الدين: ويظهر لي صحة هبة الصوف على الظهر قولاً واحداً انتهى [(٨)] .

(**و**) صح (**استثناء نفعه**)[(٩)] أي: الشيء الموهوب (**فيها**) أي: في الهبة

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من ب ، ز ، ف .

(٢) القواعد لابن رجب ص : ١٩٨ .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ١٣٢ : وهو صحيح ، وهو المذهب .

(٤) في ب ، ز (يصح) .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٣٢ .

(٦) في ف (إلا) .

(٧) انظر : الإنصاف ٧/ ١٣٢ .

(٨) انظر : الاختيارات الفقهية ص : ١٨٣ .

(٩) لم يتضح رسمها في ب .

عند إنشائها (**زمناً معيناً**) كشهر وسنة، قياساً على البيع فيما إذا اشترط فيه البائع نفعاً معلوماً كسكنى الدار المبيعة شهراً أو نحو ذلك [١] .

وتصح هبة الشقص المشاع، جزم به الأكثر [٢] ؛ لما في الصحيح أن وفد هوازن[٣] لما جاءوا يطلبون من رسول الله ﷺ أن يَرُدَّ عليهم ما غنم منهم، فقال رسول الله ﷺ: «**ما كان لي ولبني عبدالمطلب فهو لكم**» [٤] ؛ ولأنه يصح

---

(١) انظر : غاية المنتهى ٢/ ٣٢٢، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٩٤ .

(٢) وهو المذهب كمافي الإنصاف ٧/ ١٣١ .
وانظر : المغني ٨/ ٢٤٧، والكافي ٢/ ٤٦٦، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٠ ، والمبدع ٥/ ٣٦٦ .

(٣) هي : قبيلة تنتسب إلى هوازن بن منصور بن عكرمة بن قيس بن غيلان من عدنان ، كانت منازلهم ما بين غور تهامة إلى ما والى بيشة ، وناحية السراة والطائف ، وقبائلهم : بنو سعد ، الذين فيهم حليمة السعدية ، وثقيف وفروعها ، وعامر ، وكلاب ، وأخبارهم كثيرة في الجاهلية والإسلام .
انظر : جمهرة الأنساب ص : ٢٢٨ ، والأعلام ٨/ ١٠١ .

(٤) هذا الحديث له قصة وهي : أن النبي ﷺ لما أصاب من هوازن ما أصاب، من أموالهم وسباياهم، أدركه وفد هوازن بالجعرانة ، وقد أسلموا، فقالوا: يارسول الله لنا أصل وعشيرة، وقد أصابنا من البلاء ما لم يخف عليك فامتن علينا مَنّ الله عليك، وقام خطيبهم زهير بن صرد فقال ما قال وذكر كلاما وأبياتاً ، فقال رسول الله ﷺ : «**نساؤكم وأبناؤكم أحب إليكم أم أموالكم**» : فقالوا يارسول الله خيرتنا بين أحسابنا وبين أموالنا، أبناؤنا ونساؤنا أحب إلينا، فقال رسول الله ﷺ : «**ما كان لي ولبني عبدالمطلب فهو لكم ..**» .
وقد أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الوكالة ، باب إذا وهب شيئاً لوكيل برقم (٢٣٠٧)، وفي كتاب الهبة ، باب من رأى الهبة الغائبة جائزة برقم (٢٥٨٣) ، وفي كتاب المغازي ، باب قوله تعالى : ﴿وَيَوْمَ حُنَيْنٍ إِذْ أَعْجَبَتْكُمْ كَثْرَتُكُمْ ...﴾ (التوبة من الآية : ٢٥) =

بيعه، وسواء أمكن / قسمته أولا[1] ، قال في الإنصاف : وفي طريقة بعض ز٢١٩أ
الأصحاب، ويتخرج لنا [2] من عدم إجارة [3] المشاع أنه لا يصح رهنه ولا
هبته، انتهى[4] .

ما يعتبر لقبض المشاع

وأشير إلى صحة هبة المشاع في المتن بقوله (**ويعتبر لقبض مشاع إذن شريك**)[5] فيه ، فيكون نصفه مقبوضاً تملكاً ، ونصف الشريك أمانة ، قاله في المجرد[6] ، وإلى هذا أشير بقوله (**وتكون حصته وديعة**) .

وفي الفنون : بل عارية يضمنه [7] .

قال في المغني : فإن أبى الشريك أن يُسَلِّم نصيبه قيل للمُتَّهِب :

=برقم (٤٣١٨ ، ٤٣١٩) ، وفي الأحكام ، باب العرفاء للناس برقم (٧١٧٦) .
والنسائي في الكبرى في كتاب الهبة ، باب هبة المشاع ٤/ ١٢٠ ، والبيهقي في السنن في كتاب السير ، باب ما يجري عليه الرق ٩/ ٧٥ .

(١) انظر : المبدع ٥/ ٣٦٦ .
(٢) ساقطة من ب .
(٣) في ب ، ز (إجازة) .
(٤) الإنصاف ٧/ ١٣١ .
(٥) انظر : منتهى الإرادات ٢/ ٢٤ .
(٦) انظر : الفروع ٤/ ٦٤٣ ، والمبدع ٥/ ٣٦٦ .
(٧) انظر : المرجعين السابقين .

وَكّل الشريك في قبضه لك [1] ونقله ، فإن أبى ، نَصَّبَ الحاكم من يكون في يده لهما ، فينقله ، فيحصل القبض ؛ لأنه لا ضرر على الشريك في ذلك ، ويتم به عقد شريكه [2] [فيه ، فيكون نصفه مقبوضاً تملكاً ونصف الشريك أمانة] [3] . انتهى .

(و) محل ذلك إن لم [4] يأذن له الشريك في التصرف ، وأما (**إن أذن له**) أي : للقابض [5] (**في التصرف**) فيما منه الشقص الموهوب (**مجاناً**) أي من غير عوض ، فتلف [6] تحت يده فإن حصة الشريك تكون مضمونة (**كعارية**) [7] / وإن أذن له في التصرف (**بأمره فـ**)إن شقصه يكون في يد القابض أمانة (**كمؤجر**) [8] . ف ٢٥٥ ب

---

(١) ساقطة من ف .

(٢) إلى هنا انتهى كلام صاحب المغني ٨/ ٢٤٧ .

(٣) ما بين المعقوفتين لم أقف عليه من كلام صاحب المغني كما أشار الشارح وإنما هو من كلام صاحب الفروع ٤/ ٦٤٣ .

(٤) في ز (لم يكن) .

(٥) في ب ، ز (القابص) .

(٦) في ف (فتلق) .

(٧) انظر : الفروع ٤/ ٦٤٣ ، والمبدع ٥/ ٣٦٦ .

(٨) انظر : المرجعين السابقين .

هبة المجهول ومافي الذمة ومالا يقدر على تسليمه

و (لا) تصح هبة (**مجهول لم يتعذر علمه**)، نص عليه في رواية أبي داود وحرب[١] ؛ لأنه تمليك ، فلم يصح في المجهول كالبيع[٢] ، أما إذا تعذر علمه فإنه تصح هبته كالصلح عنه للحاجة[٣] .

وقيل : تصح هبة [٤] المجهول [٥] كقوله : ما أخذت من مالي فهو لك ، أو من وجد شيئاً من مالي فهو له ، اختاره الحارثي[٦] : والشيخ تقي الدين [٧] ، وانفرد[٨] باختيار الصحة في المعدوم كهبة التمر ، واللبن بالسنة ، قال : واشتراط القدرة على

---

(١) انظر : رواية أبي داود وحرب في : المغني ٥/ ٢٤٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣١ ، والمبدع ٥/ ٣٦٧ .
وهو قول الحنفية كما في : روضة القضاة ٢/ ٥١٨ .
والشافعية كما في : الحاوي الكبير ٧/ ٥٣٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٩٩ .

(٢) انظر : المبدع ٥/ ٣٧ .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ١٣٢ : وهو الصحيح من المذهب .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٤٠ ، والمبدع ٥/ ٣٦٧ .

(٤) في ب ، ز (لهبة) .

(٥) في ز (للمجهول) .
وهو قول المالكية كما في : الذخيرة ٦/ ٢٢٦ ، والشرح الكبير للدردير ٤/ ٩٩ .

(٦) كما في الإنصاف ٧/ ١٣٣ .

(٧) كما في الاختيارات ص ١٨٣ .

(٨) أي : شيخ الإسلام تقي الدين .

التسليم هنا فيه نظر بخلاف البيع [١].

(**ولا**) تصح (**هبة ما في ذمة مدين لغيره**)؛ لأنه غير مقدور على تسليمه[٢] (**ولا**) هبة (**ما لا يقدر على تسليمه**) [٣] ؛ لأن الهبة عقد يفتقر إلى القبض أشبه البيع [٤] .

وظاهره أنه لو وهب شيئاً لغاصبه ، أو لمن يتمكن من أخذه صح ؛ لإمكان قبضه ، وليس لغير الغاصب القبض إلا بإذن الواهب ، فإن وكل المالك الغاصب في تقبيضه صح ، وإن وكل المتهب / الغاصب في القبض له فقيل : ومضى زمن يمكن ب ٢١٢ أ
قبضه فيه صار مقبوضاً وملكه المتهب ، وبرئ الغاصب من ضمانه ، وذكره في الشرح[٥] . وقيل : تصح هبة غير مقدور عليه [٦] ، وقاله أبوثور[٧] ؛ لأنه تمليك بلا عوض أشبه الوصية .

---

(١) انظر : الاختيارات ص : ١٨٣ .

(٢) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٣٩٦ .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ١٣٣ : وهذا المذهب ، وعليه جمهور الأصحاب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٣٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣١ ، والمبدع ٥/ ٣٦٧ .

(٤) الشرح الكبير ٣/ ٤٣١ ، والمبدع ٥/ ٣٦٧ .

(٥) الشرح الكبير ٣/ ٤٣١ ، والمغني ٨/ ٢٤٩ .

(٦) وذلك بناءً على قول أن القبض ليس بشرط في الهبة ، فما لا يعتبر فيه القبض احتمل أن لا يعتبر في صحة هبته القدرة على التسليم .
وانظر : المغني٨/ ٢٤٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣١ .

(٧) انظر قوله في : المغني ٨/ ٢٤٩ .

(**ولا**) يصح (**تعليقها**) على شرط [١] .

والمراد غير موت الواهب فإنها تصح وتكون وصية ، وتقدمت الإشارة في المتن على ذلك [٢] أما لو قال : إذا جاء رأس الشهر أو قدوم زيد [٣] ونحو ذلك فقد وهبتك كذا لم يصح ، جزم به أكثر الأصحاب ؛ لأنها تمليك لمعين في الحياة ، فلم يجز تعليقها على شرط كالبيع [٤] ، وما روي أن النبي ﷺ قال لأم سلمة : « **إن رجعت هديتنا إلى النجاشي فهي لك** » [٥] فعلى سبيل الوعد لا الهبة [٦] .

تعليق الهبة واشتراط ما ينافيها

(**ولا**) يصح (**اشتراط ما ينافيها ، كأن لا يبيعها**) المتهب (**أو**) لا (**يهبها ونحوهما**) ، كأن لا يأكل الطعام الموهوب ، أو لا يلبس الثوب الموهوب رواية واحدة [٧] . (**وتصح هي**) أي : الهبة مع وجود هذا الشرط الباطل بناء على صحة

---

(١) قال في الإنصاف : ٧/ ١٣٣ : هذا المذهب وعليه الأصحاب .
وانظر : المغني ٨/ ٢٥٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣١ ، والكافي ٢/ ٤٦٦ ، والمبدع ٥/ ٣٦٧ .

(٢) انظر : منتهى الإرادات ٢/ ٢٤ .

(٣) في ف (زيداً) .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٢٥٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣١ ، والمبدع ٥/ ٣٦٧ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٩٦ .

(٥) تقدم تخريجه في ص : ٦٦٧ .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٢٥٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٢ .

(٧) قال في الإنصاف ٧/ ١٣٣ : هذا الشرط باطل بلا نزاع .
وانظر : المغني ٨/ ٢٥٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٢ ، والمبدع ٥/ ٣٦٨ .

البيع مع وجود الشرط الفاسد فيه ، وقيل : لا تصح الهبة أيضاً [(١)] .

ولا تصح الهبة مؤقتة كقوله : وهبتك هذا شهراً أو سنة أو نحو ذلك ؛ لأنه تعليق لانتهاء الهبة فلا تصح معه كالبيع [(٢)] ، وقيل : تصح ويلغو التوقيت [(٣)] .

وعلى المذهب (**إلا في العمرى**) [(٤)] ، وسميت بذلك لتقييدها بالعمر [(٥)] تعريف العمرى وإنما صحت مع التوقيت بالعمر ؛ لأن شرط رجوعها هنا على غير الموهوب له وهو وارثه ، بخلاف التوقيت بزمن معلوم [(٦)] ،

---

(١) وقد أطلق الوجهين صاحب المغني ٨/ ٢٥٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٢ ، وذكر صاحب الإنصاف ٧/ ١٣٤ : أن الصحيح من المذهب الصحة .
وانظر كذلك : المبدع ٥/ ١٦٨ .

(٢) قال في الإنصاف : ٧/ ١٣٤ : هذا المذهب وعليه الأصحاب .
وانظر : المغني ٨/ ٢٥٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٢ ، والمبدع ٥/ ٣٦٨ .

(٣) وممن قال بذلك الحارثي كما في : الإنصاف ٧/ ١٣٤ ، والمبدع ٥/ ٣٦٨ .
وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية كما ذكره صاحب الإنصاف ٧/ ١٣٤ .

(٤) أي : فيصح توقيتها .
والعمرى : هي بضم المهملة ، وسكون الميم مع القصر ، وحكي بضم الميم مع ضم أوله ، وحكي بفتح أوله مع السكون ، مأخوذة من العمر .
والعمرى : ما تجعله للرجل طول عمرك أو عمره .
وصورتها : أن يقول الرجل : أعمرتك داري هذه ، أو هي لك عمرك أو ما عشت ، أو مدة حياتك ، أو ما حييت أو نحوذلك . وسميت عمرى لتقييدها بالعمر .
انظر : غريب الحديث لأبي عبيد ١/ ٢٤٩ ، والنهاية في غريب الحديث ٣/ ٢٩٨ ، والمغني ٨/ ٢٨٢ ، والمصباح المنير ٢/ ٤٢٩ .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٢٨٢ ، والمبدع ٥/ ٣٦٨ .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٢٨٢ .

ومعناها: أن يشترط الواهب على المتهب عود الموهوب في كل[1] حال إلى[2] ورثته[3]، وصيغتها (**كأعمرتك، أو أرقبتك**[4] **هذه الدار، أو**) هذه (**الفرس، أو**) هذه (**الأمة** [5] ، **ونصه**) فيمن يعمر الجارية (**لا يطأ**) [6] ، نقل يعقوب وابن هانئ من يعمر الجارية أيطأ؟ قال: لا أراه[7]، (**وحمل**) أي: حمل القاضي نص أحمد[8] الإمام على أن [من يعمر][9] الجارية لا يطأها (**على**

(١) ساقط من ب .

(٢) في ب (أولى إلى) .

(٣) انظر : المبدع ٥/ ٣٦٨، وكشاف القناع ٤/ ٣٠٧ .

(٤) الرقبى : هي على وزن (حبلى)، وهي أن يقول: أرقبتك داري هذه ، أو: هي لك حياتك على أنك إن مت قبلي عادت إليّ ، وإن مت قبلك فهي لك ولعقبك ، كأنه يقول لآخرنا موتاً .
وقيل : الرقبى أن تجعل المنزل لفلان يسكنه ، فإن مات سكنه فلان وفلان ، أو يرجع إليّ .
وسميت رقبى لأن كل واحد منهما يرقب موت صاحبه .
انظر : غريب الحديث ١/ ٢٤٩ ، والنهاية في غريب الحديث ٢/ ٢٤٩، والمغني ٨/ ٢٨٢ ، وفتح الباري ٥/ ٢٣٨، والمطلع ص ٢٩١ ، ٢٩٢ ، وتحرير ألفاظ التنبيه ص : ٢٤٠ .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٢٨٢ ، والإنصاف ٧/ ١٣٤ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٠٧ .

(٦) كما في: المغني ٨/ ٢٨٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٤ ، والإنصاف ٧/ ١٣٤ .

(٧) انظر : مسائل الإمام أحمد لابن هانئ ٢/ ٥٥، والمغني ٨/ ٢٨٧ ، والوقوف للخلال ١/ ٣٦٧ ، والمبدع ٥/ ٣٧٠ ، والإنصاف ٧/ ١٣٤ .

(٨) ساقط من ز .

(٩) في ب ، ز (معمر) .

الورع)؛ لأن الوطء استباحة فرج [(١)] .

وقد اختلف في صحة العمرىٰ [(٢)] وجعلها بعضهم تمليك المنافع، فلم ير له حكم العمرى

(١) انظر : المبدع ٥/ ٣٧٠ ، والإنصاف ٧/ ١٣٤ .

(٢) لم يختلف فقهاء المذهب الحنبلي في جواز العمرىٰ كما في(المغني ٨/ ٢٨٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٨٢ ، والمبدع ٥/ ٣٦٨ .

كما أنه قول أكثر العلماء من الحنفية (كما في الهداية ٣/ ٢٣٠) .

والمالكية (كما في شرح الزرقاني ٤/ ٣٨) .

والشافعية (كما في المجموع ١٤/ ٢٩٥) .

وحكي عن بعض العلماء أنها لا تصح ، ونسب هذا القول لداود وطائفة كما في المحلىٰ لابن حزم ١/ ١٥٤ ، والمغني ٨/ ٢٨٢ .

واستدل الجمهور علىٰ جواز العمرىٰ بأدلة سيأتي ذكرها في المتن ومنها :

١ ـ حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « **العمرى جائزة** » .

أخرجه البخاري في الهبة ، في باب ما قيل في العمرىٰ برقم (٢٦٢٦) ومسلم في الهبات برقم (١٦٢٥) .

٢ ـ حديث جابر رضي الله عنه قال : « **قضى رسول الله ﷺ بالعمرى أنها لمن وهبت له** » .

أخرجه البخاري في الهبة ، باب ما قيل في العمرىٰ والرقبىٰ برقم (٢٦٢٥) ، ومسلم في الهبات ، باب العمرىٰ برقم (١٦٢٥) .

واستدل المانعون بما روي عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن رسول الله ﷺ قال : « **لاتعمروا ولاترقبوا..** » وسيأتي تخريجه في ص : ٦٩٣ .

وقالوا : هذا نهي وهو يقتضي الفساد .

وقد أجاب الجمهور علىٰ استدلالهم بما سيذكره المصنف عقب هذه المسألة مباشرة .

والخلاف الذي بين جمهور العلماء هو هل العمرىٰ تمليك للرقبة ، أم تمليك للمنافع ، والمذهب أنها تمليك للرقبة كما في الهداية ١/ ٢١٢ ، والمغني٨/ ٢٨١ ـ ٢٨٥ .

ووافقهم الحنفية كما في : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٤٦ . =

وطأها لهذا، وبعّد ابن رجب ما ذكره القاضي ، ثم قال : والصواب حمله على أن الملك بالعمرى[1] قاصر؛ ولهذا نقول[2] على رواية : إذا شرط عودها إليه بعده صح، فيكون تمليكاً مؤقتاً انتهى[3] .

(**أو**) قوله (**جعلتها لك عمرك**[4] **أوحياتك ، أو**) جعلتها لك (**عمري أو رقبي أو ما بقيت أو أعطيتكها**) عمرك أو حياتك، أو عمري أو رقبى أو ما بقيت (**فتصح**)[5] لما/ روى جابر قال : قال رسول الله ﷺ : « **العمرى جائزة لأهلها،** ز ٢١٩ ب
[**والرقبى جائزة لأهلها**][6] » رواه أبو داود والترمذي ، وقال : حديث حسن[7] .

= والشافعية كما في : مغني المحتاج ٢/ ٣٩٨ .
وذهب المالكية إلى أنها تمليك للمنافع ، فإذا مات المُعْمَر ، أو انقرض عقبه عادت ملكاً للمُعْمِر ، أو لورثته إن كان قد مات .
وانظر : عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٥٩ ، والشرح الكبير بحاشية الدسوقي ٤/ ١٠٨ .

(١) في ف (حمله بالعمرى) .

(٢) في ب ، ز ، ف (يقول) .

(٣) القواعد الفقهية ص : ٣٠٢ .

(٤) في ب(عمرتك) .

(٥) قال في الإنصاف : ٧/ ١٣٤ : وهذا المذهب، وعليه الأصحاب .
وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٣٤ ، والمبدع ٥/ ٣٦٨ .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من ب .

(٧) رواه أبو داود في كتاب البيوع ، باب في الرقبى برقم (٣٥٥٨) ، والترمذي في الأحكام ، باب ما جاء في الرقبى برقم (١٣٦٢) ، وابن ماجه في الهبات ، باب الرقبى برقم (٢٣٨٣) ، وأحمد في المسند ٣/ ٣٠٣ ، والبيهقي في الهبات ، باب الرقبى ٦/ ١٧٥ ، والنسائي في كتاب العمري ، باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر جابر في العمرى ، وكلهم من طرق عن=

وحكي عن بعضهم أن العمرىٰ والرقبىٰ لا يصحان؛ لأن النبي ﷺ قال: « **لا تعمروا ولا ترقبوا** »[١] ، وأجيب عن ذلك بأن النهي إنما ورد / علىٰ سبيل الإعْلام ف ٢٥٦ أ
لهم أنكم إن أعمرتم أو أرقبتم نفذ[٢] للمُعْمَر[٣] والمرقب، ولم يعد إليكم منه شيء، وسياق الحديث يدل عليه فإنه قال: « **فمن أعمر عُمْرَى ، فهي للذي أعمرها حياً وميتاً وعقبه** » ، ولو أُريد به حقيقةُ النهي ، لم يمنع ذلك صحتها ، فإن النهي إنما يَمْنَعُ صحة ما يُفيد المنهي عنه فائدةً ، أما إذا كانت صحة المنهي عنه ضرراً علىٰ مرتكبه ، لم يمنع صحته ، كالطلاق في زمن الحيض، وصحة العُمْرَىٰ ضررٌ[٤]

=داود بن أبي هند ، عن أبي الزبير عن جابر ، وقال الترمذي « حديث حسن » .
وقال الألباني في : الإرواء ٦/ ٥٣ ، : وهو علىٰ شرط مسلم ، مع عنعنة أبي الزبير .

(١) أخرجه الحميدي برقم (١٢٩٠) ، والنسائي في كتاب العمرىٰ ، باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر جابر في العمرىٰ ٦/ ٢٧٤ ، وأبو داود في البيوع والإجارات ، باب من قال فيه: ويعقبه ، والبيهقي في كتاب الهبات ، باب الرقبىٰ ٦/ ١٧٥ ، والطحاوي في شرح معاني الآثار ، باب العمرىٰ ٤/ ٩٣ ، والبغوي في شرح السنة ، كتاب العطايا والهدايا، في باب العمري ٨/ ٢٩٢ برقم (٢١٩٨) ، والشافعي في الأم ٢/ ١٦٨ ، وابن حبان في صحيحه في كتاب الرقبىٰ والعمرىٰ ١١/ ٥٢٩ برقم (٥١٢٧) .
كلهم من طرق عن سفيان، عن ابن جريج، عن عطاء، عن جابر رضي الله عنه به .

(٢) في ب (نفد) .

(٣) في ب (المعمر) والمُعمَر : بضم الميم الأولىٰ ، وسكون العين ، وفتح الميم الثانية : اسم مفعول .
وانظر : المطلع ص : ٢٩٢ .

(٤) في ز (ضرراً) .

على المُعْمِر[١] ، فإن مِلْكه يزول بغير عوض[٢] .

(و) حيث تقرر هذا فإن الأشياء المعمرة (**تكون لمعطي ولورثته بعده إن كانوا، كتصريحه**[٣] ، **وإلا**) أي : وإن لم يكن له وارث (**فلبيت المال**) نص عليه كسائر المال المخلف[٤] .

حكم الرقبى وصفتها

(**وإن شرط**) الواهب على من وهب له هبة (**رجوعها بلفظ إرقاب أو غيره لمعمر**) أي : لواهب (**عند موته**) مطلقاً (**أو**) شرط رجوعها (**إليه**) أي : إلى الواهب بشرط ، وهو (**إن مات**) الموهوب له (**قبله، أو**) شرط رجوعها (**إلى غيره**) كـإلى ورثة الواهب إن مات قبل الموهوب له (**و**) هذه (**هي الرقبى**) وسميت بذلك ؛ لأن كلا منهما يرقب موت صاحبه ، وقد روي عن أحمد أن الرقبى أن يقول : هي لك حياتك ، فإذا مت فهي لفلان ، أو راجعة إليَّ[٥] . والحكم في الصورتين واحد ، (**أو شرط**) الواهب (**رجوعها مطلقاً**) أي : من غير تقييد / بموتٍ أو غيره (**إليه أو إلى ورثته أو إلى آخرهما موتا لغى** ب ٢١٢ ب

---

(١) بضم الميم الأولى ، وسكون العين وكسر الميم الثانية . اسم فاعل .
وانظر : المطلع ص : ٢٩٢ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٨٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٢ .

(٣) بأن يقول المعمَر : هي لك ولعقبك من بعدك .

(٤) قال في الإنصاف ٧/ ١٣٤ : وهو المذهب ، وعليه الأصحاب .
وانظر : المغني ٨/ ٢٨١ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٢ ، والمبدع ٥/ ٣٦٩ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٩٨ .

(٥) انظر : مسائل الإمام أحمد لابن هانئ ٢/ ٥٦ ، والوقوف للخلال ١/ ٣٦٧ ، والمغني ٨/ ٢٨٦ .

الشرط، وصحت) الهبة (**لمعمَرٍ**) اسم مفعول ، (**وورثته كالأول**) : أي : كالمتقدم ذكره أولاً [١] . وبهذا قال جابر بن عبد الله [٢] ، وابن عمر ، وابن عباس ، وشريح ، ومجاهد [٣] ، وطاووس [٤] ، والثوري [٥] ، والشافعي [٦] ، وأصحاب الرأي [٧] ؛ لما روي عن جابر قال : « **قضى رسول الله ﷺ بالعمرى لمن وهبت له** » [٨] متفق عليه .

---

(١) أي من صور العُمْرَىٰ .
وانظر هذه المسألة في : المغني ٨/ ٢٨٢، ٢٨٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٢ ، والمبدع ٥/ ٣٦٩، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٩٨ .

(٢) كما في مصنف عبدالرزاق ٩ / ١٨٩ ، وابن أبي شيبة برقم (٢٢٦٢٨) ، والمغني ٨/ ٢٨٣ .

(٣) مجاهد بن جبر المكي ، الأسود المخزومي مولاهم ،أبو الحجاج ، مولى السائب بن أبي السائب المخزومي ، شيخ القراء والمفسرين ، أخذ عن ابن عباس القرآن والتفسير ، والفقه ، وعن أبي هريرة ورافع بن خديج وغيرهم ، قال عنه الحافظ : ثقة إمام في التفسير ، وقال عنه أبو نعيم في الحلية : مات مجاهد وهو ساجد ، وكان ذلك سنة (١٠٢ هـ) .
انظر ترجمته في : حلية الأولياء ٣/ ٢٧٩ ، وتذكرة الحفاظ ١/ ٩٢ ، والتقريب ص : ٣٢٨ .

(٤) انظر قول ابن عمر وابن عباس وشريح ومجاهد وطاووس في :
مصنف عبدالرزاق ٩/ ١٨٧ ، ١٨٩ ، ومصنف ابن أبي شيبة ٤/ ٥١١، ٥١٢، ٥١٣، والإشراف على مذاهب أهل العلم ٢/ ٢٢٩ ، والمغني ٨/ ٢٨٢ .

(٥) انظر قول الثوري في : الإشراف ٢/ ٢٢٩ ، والمغني ٨/ ٢٨٢ .

(٦) انظر : الأم ٤/ ٧٥ ، وروضة الطالبين ٥/ ٣٧٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٩٩ .

(٧) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٥٠ ـ ١٥٢ ، والهداية ٣/ ٢٣٠ ، والاختيار لتعليل المختار ٣/ ٥٣ .

(٨) تقدم تخريجه في ص : ٦٩١ .

وعن زيد بن ثابت (١) أن النبي ﷺ « **جعل الرقبى للذي أرقبها** » رواه أحمد والنسائي، وفي لفظ: « **جعل الرقبى للوارث** » رواه أحمد (٢) ، وعن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ : « **العمرى جائزة لمن أعمرها ، [والرقبى جائزة لمن أرقبها]** » (٣) رواه أحمد والنسائي (٤) ، وعن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « **لاتعمروا ولاترقبوا فمن أعمر شيئاً أو أرقبه فهو له، محياه ومماته** »، رواه أحمد والنسائي (٥)، وكل هذه نصوص تدل على ملك المُعْمَر والمُرْقَب مع بطلان شرط

---

(١) زيد بن ثابت بن الضحاك الأنصاري النجاري ، الخزرجي ، أبو سعيد صحابي مشهور ، استصغر يوم أحد ، وتعلم اليهودية في نصف شهر ، وكتب الوحي ، وكلفه أبو بكر بجمع القرآن ، وكان من الراسخين في العلم ، ومن أصحاب الفتوى ، كان عمر يستخلفه إذا سافر ، وقال أبوهريرة حين مات : اليوم مات خير هذه الأمة وعسى الله أن يجعل في ابن عباس منه خلفاً . توفي سنة (٤٥هـ) .
انظر ترجمته في : الإصابة ٣/ ٢٢ ، وأسد الغابة ٢/ ٢٧٨ ، وطبقات ابن سعد ٢/ ٣٥٨ .

(٢) الحديث رواه أحمد في مسنده ٥/ ١٨٩ ، وأبو داود في البيوع ، باب الرقبى برقم (٣٥٥٤)، والنسائي في الرقبى ، باب ذكر الاختلاف على ابن أبي نجيح في خبر زيد بن ثابت فيه ٦/ ٢٦٩ ، وعبدالرزاق في مصنفه في الهبات ، باب الرقبى برقم (١٦٩١٥) .
والبيهقي في السنن في كتاب الهبات ، باب الرقبى ٦/ ١٧٥ ، وأخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار ، في باب العمرى ٤/ ٩٣ ، والبغوي في شرح السنة ، في باب العمرى والرقبى ٨/ ٢٩٢ ، كلاهما عن جابر رضي الله عنه .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من ز .

(٤) لم أقف عليه في المسند ، وإنما أخرجه النسائي في الكبرى ، في كتاب العمري ٤/ ١٣٠ ، والبيهقي في السنن في كتاب الهبات ، باب الرقبى ٦/ ١٧٥ ، وصححه الألباني في الإرواء ٦/ ٥٢ .

(٥) أخرجه أحمد في المسند ١/ ٢٥٠ ، والنسائي في الكبرى في كتاب الرقبى ٤/ ١٢٧ ، وأبو داود في البيوع ، باب الرقبى ، برقم (٣٥٥٣)، وابن ماجه في الهبات ٢/ ٧٩٧ ، وصححه الألباني في الإرواء ٦/ ٥٥ .

العقد، فصح العقد[1] وبطل الشرط[2]، كما لو شرط في البيع أنه لا يبيعه، نص أحمد على بطلان الشرط في رواية أبي طالب[3] للأحاديث المطلقة المتقدم ذكرها[4]، وعنه[5]: صحة الشرط والعقد، وبه قال مالك[6]، والزهري[7]، وأبو ثور[8]، وداود[9]، وغيرهم[10]، لما روى جابر قال: «إنما العمرى التي أجاز رسول الله ﷺ أن يقول: هي لك ولعقبك، فأما إذا قال: هي لك ما عشت، فإنها ترجع إلى صاحبها» متفق عليه[11]، وأجيب عنه بأنه من قول جابر نفسه، فلا

---

(١) في ز (به).

(٢) قال في الإنصاف ٧/ ١٣٥: وهو المذهب.
وانظر: المغني ٨/ ٢٨٥، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٣، والمبدع ٥/ ٣٧٠.

(٣) كما في المغني: ٨/ ٢٨٥، والإنصاف ٧/ ١٣٥.

(٤) وهي التي تقدم ذكرها في ص، وص: ٦٩٦.

(٥) أي: عن الإمام أحمد، وهي الرواية الثانية في المسألة، وهي صحة الشرط والعقد.
انظر: المغني ٨/ ٢٨٥، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٣، والإنصاف ٧/ ١٣٥.
وهي اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية كما في الإنصاف ٧/ ١٣٥.

(٦) انظر: شرح الزرقاني ٤/ ٤٨، ومنح الجليل ٤/ ١٠٢.

(٧) انظر قول الزهري في: شرح السنة للبغوي ٨/ ٢٩٣، ومصنف عبدالرزاق ٩/ ١٩٠.

(٨) وانظر قوله في: الإشراف على مذاهب أهل العلم ٢/ ٢٣٠، والمغني ٨/ ٢٨٥.

(٩) انظر قول داود في: المحلى لابن حزم ١/ ١٥٤.

(١٠) وهو قول الشافعي في القديم، كما في شرح السنة ٨/ ٢٩٣، وقول الليث كما في المغني ٨/ ٢٨٣.

(١١) الحديث لم أقف عليه عند البخاري كما ذكر الشارح، وإنما أخرجه مسلم في الهبات، باب العمرى برقم (١٦٢٥)، وأبو داود في البيوع، باب من قال فيه: ولعقبه برقم (٣٥٥٥)، وأحمد في مسنده ٣/ ٢٩٤، والبيهقي في كتاب الهبات، باب العمرى، وعبدالرزاق في =

يعارض ما روي عن النبي ﷺ[1] .

وإذا قال أحد شريكين في قن ، للقن المشترك : أنت حبيس على آخرنا موتاً ، لم يعتق لموت[2] الأول منهما ، ويكون في يد الآخر عارية ، فإذا مات ، عتق ، ذكره القاضي في المجرد، نقله في القاعدة الثالثة والأربعين[3] .

إعمار المنافع وإرقابها

ولا يصح إعمار المنافع ولا إرقابها ، (و)[4] على هذا لو قال مالك شيء منتفع به لآخر : (**منحتكه**) عمرك (و) كذا لو قال له عن بيته : (**سكناه**) لك عمرك (و) كذا لو قال عن بستانه أو نحوه (**غلته**) لك عمرك (و) كذا لو قال عن قنه : (**خدمته لك**) فإنه يكون في هذه الصورة كلها (**عارية**) له الرجوع متى شاء في حياته وبعد موته ، نقله الجماعة عن أحمد[5] .

وروي معناه عن حفصة[6] ، وبهذا قال أكثر العلماء/[7] ؛ لأن المنافع إنما ف ٢٥٦ ب

=مصنفه ، في باب العمرى برقم (١٦٨٨٧) ، وابن الجارود برقم (٩٨٨) ، وابن حبان في صحيحه بترتيب ابن بلبان في كتاب الرقبى والعمرى برقم (٥١٣٩) ١١/ ٥٣٩ ، كلهم من طرق عن الزهري عن أبي سلمة ، عن جابر بن عبدالله أنه قال : . . . . » .

(١) انظر : المغني ٨/ ٢٨٦ ، وعون المعبود شرح سنن أبي داود ٥/ ٤٣٠ ، ونيل الأوطار ٦/ ١٢٠ .

(٢) في ف (بموت) .

(٣) من القواعد لابن رجب ص : ٥٩ .

(٤) الواو ساقطة من ف .

(٥) كما في الإنصاف ٧/ ١٣٦ .

(٦) ولفظ الأثر : (عن نافع أن عبدالله بن عمر ورّث من حفصة بنت عمر دارها ، قال : وكانت حفصة ، قد أسكنت بنت زيد بن الخطاب ما عاشت ، فلما توفيت بنت زيد قبض عبدالله =

تستوفى شيئاً فشيئاً بمضي الزمان فلا تلزم إلا في قدر ما قبضه منها [١] .

وعلم مما تقدم أن العمرى تصح في غير العقار من الحيوان والثياب ونحوهما ؛ لأنها نوع هبة فصححت في ذلك كسائر الهبات [٢] .

=المسكن ورأى أنه له) . وقد رواه مالك في الموطأ ص ٥٣٦ ، وابن أبي شيبة في مصنفه ٦/ ٣٨ ، والبيهقي في الهبات ، باب العمرى ٦/ ١٧٥ ، والخلال في كتاب الوقوف ١/ ٣٥٩ .

(٧) قال في المغني : وقال به أهل الفتوى ومنهم : الشعبي ، والنخعي ، والثوري ، وإسحاق . انظر : المغني ٨/ ٢٨٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٣ .

(١) في ب ، ز ، ف (منه) .
وانظر : المغني ٨ / ٢٨٨ .

(٢) انظر : المغني ٨ / ٢٨٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٣ ، وكشاف القناع ٤ / ٣٠٩ .

[فصـــل]

(**فصل**) في حكم عطية الأولاد / وحكم الرجوع فيها وغير ذلك[١] . ز ٢٢٠أ

السنة في عطية الأولاد

(**ويجب**) على واهب ذكـــر أو أنثى (**تعـــديل بين من يرث**) من الـواهب (**بقرابة من ولدٍ وغيره**) ، كآباء وإخوة وأعمام ، وبنيهم (**في هبة**) شيء (**غير تافه**)[٢]، نص عليه ، وهو المذهب[٣]. وعنه : وفيه مع تساو[٤] وفقراً وغنى .

وذلك التعديل الواجب (**بكونها**) أي : الهبة تقسط عليهم (**بقدر إرثهم**)، نص عليه في رواية الجماعة، واختاره الأكثر[٥] ، والأصل في ذلك ماروى جابر

---

(١) انظـر : المقنـع ٢/ ٣٣٧ ، والشـرح الكبيـر ٣/ ٤٣٥ ، والمبـدع ٥/ ٣٧١ ، والإنصـاف ٧/ ١٣٦ .

(٢) لأن التافه يُتسامح فيه ، فلا يحصل التأثر .

(٣) كما في الفروع ٤/ ٦٤٤ ، والإنصاف ٧/ ١٣٦ .

(٤) الرواية الثانية أنه يجب التسوية أيضاً في الشيء التافه .
وانظر : الإنصاف ٧/ ١٣٨ .

(٥) انظـر : مسـائل الإمام أحمد لأبي داود ص : ٢٠٤ ، ومسـائل الإمـام أحمد لابن هانئ ٢/ ٥٢ ، والإنصاف ٧/ ١٣٦ .
وقد جزم به صاحب الهداية ١/ ٢١٢ ، والمستوعب ٤/ ١٣٤٢ ، وقدم هذا القول صاحب المغني ٨/ ٢٥٦ ، والشـرح الكبيـر ٣/ ٤٣٥ ، والفـروع ٤/ ٦٤٤ والمبـدع ٥/ ٣٧١ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٥٧ .

قال: قالت امرأة بشير [١]، لبشير [٢]: أعط ابني [٣] غلامك [٤]، وأشهد لي رسول الله ﷺ، فأتى رسول الله ﷺ فقال: إن ابنة فلان سألتني أن أنحل ابنها غلامي، [وأشهد لي رسول الله ﷺ] [٥] [فقال: «أله] [٦] **أخوة**؟» قال:

---

(١) هي: عمرة بنت رواحة بن ثعلبة بن امرئ القيس بن مالك بن الأغر بن ثعلبة بن كعب، الأنصارية الخزرجية، وهي أخت عبدالله بن رواحة رضي الله عنهما، امرأة بشير بن سعد والد النعمان رضي الله عنهم.
انظر ترجمتها في: الإصابة ٢/ ٣٠٦، ٤/ ٣٦٦، وأسد الغابة ٧/ ١٩٨.

(٢) في ب، ف (بشيراً).
وبشير: هو ابن سعد بن ثعلبة بن الجُلاس الخزرجي الأنصاري، شهد العقبة الثانية، وبدراً، وأحداً، والمشاهد بعدها، وكان يكنى بأبي النعمان يقال: إنه أول من بايع أبا بكر الصديق رضي الله عنه من الأنصار، وقد قتل في يوم عين التمر مع خالد بن الوليد بعد انصرافه من اليمامة في خلافة أبي بكر الصديق رضي الله عنه، سنة اثنتي عشرة من الهجرة.
انظر: ترجمته في: الإصابة ١/ ١٥٨، وأسد الغابة ١/ ٣٩٨، والطبقات لابن سعد ١/ ٩٤، ١٩٠، والاستيعاب ٢/ ١٢.

(٣) وابنه المقصود هو: النعمان بن بشير بن سعد بن ثعلبة الأنصاري، الخزرجي أبو عبدالله، صحابي مشهور ولأبويه صحبة، وكان أول مولود في الإسلام من الأنصار بعد الهجرة، ولي قضاء دمشق، ثم إمرة الكوفة، ثم إمرة حمص، وقتل بها سنة (٦٥هـ).
انظر ترجمته في: الإصابة ٦/ ٢٤٠، وأسد الغابة ٥/ ٣٢٦، وأخبار القضاة ٣/ ٢٠١، والبداية والنهاية ٨/ ٢٤٤.

(٤) في ب، ز (غلاماً).

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من ب، ز.

(٦) في ب، ز (قال له).

نعم، قال: «**فكلهم**[١] **أعطيت مثل ما أعطيته؟** »، قال: لا. قال: «**فليس يصلح هذا، وإني لا أشهد إلا على حق**». رواه أحمد، ومسلم، وأبو داود [٢]، ورواه أحمد من حديث النعمان بن بشير، وقال فيه: « **لاتشهدني، على جور إن لبنيك عليك من الحق أن تعدل بينهم**»[٣]، وفي لفظ لمسلم: فانطلق أبي (إلى النبي ﷺ)[٤] ليشهده [٥] على صدقتي، فقال رسول الله ﷺ: «**أفعلت هذا بولدك كلهم؟**، قال: لا، قال: « **اتقوا الله واعدلوا في أولادكم**» فرجع أبي، فردَّ [٦] تلك الصدقة، وللبخاري مثله، لكن ذكره[٧] بلفظ [٨] العطية [٩] لا بلفظ الصدقة [١٠].

---

(١) في ب، ز (كلهم).

(٢) الحديث رواه أحمد في المسند ٣/ ٣٢٦، ومسلم في صحيحه في كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة، برقم (١٦٢٤)، وأبو داود في البيوع والإجارات، باب في الرجل يفضل بعض ولده في النحل برقم (٣٥٤٥)، والطحاوي في شرح معاني الآثار في كتاب الهبة والصدقة، باب الرجل ينحل بعض بنيه دون بعض ٤/ ٨٧.
والبيهقي في الهبات، في باب السنة في التسوية بين الأولاد في العطية ٦/ ١٧٧.
وابن حبان في صحيحه بترتيب ابن بلبان في كتاب الهبة ١١/ ٥٠٠ برقم (٥١٠١).
كلهم من طرق عن زهير بن معاوية عن أبي الزبير، عن جابر قال: قالت امرأة بشير ...».

(٣) رواه أحمد في مسنده ٤/ ٢٦٩، ومسلم في صحيحه في الهبة، باب كراهية تفضيل بعض الأولاد في الهبة برقم (١٦٢٣) (١٤).

(٤) ملا بين المعقوفتين في ب، ز (إليه).

(٥) في ب، ز، ف (يشهده).

(٦) في ب، ز (في).

(٧) في ز (بذكره).

(٨) ساقطة من ز. =

وروى النعمان بن بشير أن النبي ﷺ قال : « **اعدلوا بين أبنائكم، اعدلوا بين أبنائكم ، اعدلوا بين أبنائكم** »، رواه أحمد، وأبو داود، والنسائي [١] ، فأمر بالعدل بينهم وسمّى تخصيص أحدهم دون الباقين جوراً [٢] / ، والجور حرام ، فدل على ب ٢١٣أ أن أمره بالعدل للوجوب والحتم [٣] ؛ ولأن في التقسيط بقدر الإرث اقتداء بقسمة الله تعالى ، وقياساً لحال الحياة على حال الموت [٤] .

قال عطاء : ما كانوا يقتسمون إلا على كتاب الله تعالى [٥] ، فعلى هذا تكون

= (٩) في ب (للعطية) .

(١٠) والحديث في البخاري في الهبة ، باب الإشهاد في الهبة برقم (٢٥٨٧) ، ومسلم في صحيحه في الهبات ، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة برقم (١٦٢٣) (١٣) .

(١) الحديث بهذا اللفظ : رواه أحمد في مسنده ٤/ ٢٧٥ ، وأبو داود في البيوع ، باب في الرجل يفضل بعض ولده في النحل برقم (٣٥٤٤) ، والنسائي في النحل ، باب ذكر اختلاف الناقلين لخبر النعمان بن بشير في النحل ٦/ ٢٦٢ ، والبيهقي في الهبات ، باب السنة في التسوية بين الأولاد في العطية ٦/ ١٧٧ .

(٢) والجَوْر : هو الظلم .
انظر : النهاية في غريب الحديث ١/ ٣١٣ .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٢٥٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٦ ، والمبدع ٥/ ٣٧٢ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٠ .

(٤) انظر : المبدع ٥/ ٣٧١ .

(٥) انظر قول عطاء في : المغني ٨/ ٢٥٩ .

بين الأولاد والإخوة ونحوهما، للذكر مثل حظ الأنثيين[١] .

وعنه أن المستحب أن يكون في ذكر كأنثى وعلى المذهب (**إلا في نفقة ، فتجب الكفاية**) دون التعديل نص عليه[٢] ، ونقل أبو طالب : لا ينبغي أن يفضل أحداً من ولده في طعام وغيره[٣] ، قال إبراهيم [٤] : كانوا يستحبون التسوية بينهم حتى في القُبَل[٥] ، قال في الفروع : فدخل فيه نظر وقف، واحتج به الحارثي على وجوبه مع وجوب النفقة لبعضهم والأصح هنا : لا ، انتهى [٦] .

---

(١) ووجه هذا القول : أن الهبة هنا إيصال للمال إليهم فينبغي أن يكون على حسب الميراث ، ولأن الذكر في مظنة الحاجة أكثر من الأنثى ، لأن كل واحد منهما في العادة يتزوج ويكون له ولد، فالذكر تجب عليه نفقة امرأته وأولاده ، والمرأة ينفق عليها زوجها ولا تلزمها نفقة أولادها .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١٣٦ .

(٣) انظر : المرجع السابق .

(٤) هو : إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النخعي ، أبو عمران ، فقيه العراق ، روى عن كبار التابعين ، ودخل على أم المؤمنين عائشة وهو صبي ، ولم يثبت له منها سماع ، وكان بصيراً بعلم ابن مسعود ، وهو واسع الرواية ،وكثير المحاسن ، مات وهو ابن خمسين سنة عام (٩٦هـ) .
انظر ترجمته في : تذكرة الحفاظ ١/ ٧٣ ، والبداية والنهاية ٩/ ١٤٠ ،وحلية الأولياء ٤/ ٢١٩.

(٥) انظر قول إبراهيم ـ رحمه الله ـ في شرح السنة للبغوي ٨/ ٢٩٧ ، ومصنف عبدالرزاق ٩/ ٩٩، وشرح معاني الآثار ٤/ ٨٩ .

(٦) انظر : الفروع ٤/ ٦٤٤ .

وقيل : إن التعديل مختص بالأولاد للصلب[١] ، وقيل : بالأولاد مطلقاً، ونصره في المغني[٢] وقال فيه : وإن خص بعضهم لمعنىً يقتضي تخصيصه، مثل اختصاصه بحاجة[٣] ، أو زَمَانةٍ[٤] ، أو عمىً، أو كثرة عائلة[٥] ، أو[٦] اشتغاله بالعلم أو نحوه من الفضائل، أو صَرَفَ عطيته عن بعض ولده ؛ لفسقه، أو بدعته، أو لكونه يستعين بما يأخذه على معصية الله تعالى ، أو ينفقه فيها ، فقد روي عن أحمد ما[٧] يدل على جواز ذلك ؛ لقوله في تخصيص بعضهم بالوقف : لا بأس به إذا كان للحاجة ، وأكرهه إذا كان على سبيل الأثَرَة .

والعطية في معناه ، ويحتمل ظاهرُ لفظِه المنع مِن[٨] التفضيل أو التخصيص على كل حال ؛ لكون النبي ﷺ لم يستفصل بشيراً في عطيته ، والأول أولى إن شاء الله تعالى، وعلله[٩] .

---

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ١٣٧ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٥٩ .

(٣) في ف (بحاجته) .

(٤) زَمِنَ الشخص زَمَناً وزَمَانَةً فهو زَمِنٌ من باب تعِب ، وهو مرض يدوم زماناً طويلاً .
انظر : المصباح المنير ١/ ٢٥٧ ، ولسان العرب ١٣/ ١٩٩ ، مادة (زمن) .

(٥) في ف (عياله) .

(٦) في ب (و) .

(٧) في ب (لما) .

(٨) في ب ، ف (في) .

(٩) أي : علَّل هذا القول ووجهه صاحب المغني ٨/ ٢٥٨ .
حيث قال : (لحديث أبي بكر عندما وهب لابنته عائشة رضي الله عنها جذاذ عشرين وسقاً ، =

قال في الإنصاف : وأما الزوج والزوجة فلا يدخلان في لفظ الأولاد والأقارب بلا نزاع بين الأصحاب ، فهم خارجون / من هذه [(١)] الأحكام، صرح به في ف ١٢٥٧ أ الرعاية وغيرها ، وهو ظاهر كلام الباقين انتهى [(٢)] .

(**وله**) أي : للمعطي (**التخصيص**) لبعض أقاربه الذين[(٣)] يرثونه (**بإذن الباقي**) منهم، ذكره الحارثي [(٤)] ؛ لأن العلة في تحريم التخصيص كونه يورث العداوة وقطيعة الرحم ، وهي منتفية مع الإذن [(٥)] .

وعلم مما تقدم أنه يجوز تفضيل البعض بإذن الباقي ، من باب أولى وحيث[(٦)] تقرر وجوب التعديل وتحريم التخصيص والتفضيل للبعض إلا بإذن الباقي .

(**فإن خص أو فضل**) بعضاً (**بلا إذن**) من الباقي (**رجع**) فيما خص به بعضهم ، أو فيما فضله به على الباقي ، (**أو أعطى**) الباقي (**حتى يستووا**) بمن خصَّه[(٧)] أو فضَّله ، نص على ذلك في رواية يوسف بن موسى .

=وقد تقدم تخريجه في ص: ٦٦٣ ؛ ولأن بعضهم اختص بمعنى يقتضي العطية ، فجاز أن يختص بها كما لو اختص بالقرابة ، وحديث بشير قضية عين لا عموم لها ، وترك النبي ﷺ الاستفصال يجوز أن يكون لعلمه بالحال) .

(١) في ب ، ز (هذا) .

(٢) انظر : الإنصاف ٧ / ١٣٨ .

(٣) في ز (للذين) .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٤٠ .

(٥) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٠١ .

(٦) لم يتضح رسمه في ب .

(٧) في ب (خصا) .

قال الزركشي: وهو ظاهر كلام الأكثرين، انتهى [١].

وظاهر كلام المتن يشمل ما إذا فعل ذلك في مرض الموت، وأن له أن يعطي في مرض الموت الباقين حتى يستووا / قال في الإنصاف: وهو المذهب [٢]، وذكر من صححه [٣]، واختاره [٤]، وقدمه [٥]. ز ٢٢٠ ب

ثم قال [٦]: وعنه لا يعطي في مرضه، وهو قول قدمه في الرعايتين [٧].

موت الواهب قبل التعديل بين الأولاد في العطية

(**فإن مات**) الواهب (**قبله**) أي: التعديل (**وليست**) الهبة في (**مرض موته**) أي: المعطي (**ثبتت لآخذ**) أي: للذي أعطيها، فلا يملك بقية الورثة الرجوع، نص عليه في رواية محمد [٨] بن الحكم، والميموني [٩]، وبه قال أكثر

---

(١) شرح الزركشي ٤/ ٣٠٨.
وانظر: الهداية ١/ ٢١٢، والإفصاح ٢/ ٥٧، ٥٨، والمغني ٨/ ٢٥٦، ٢٥٧.

(٢) انظر: الإنصاف ٧/ ١٤٠.

(٣) وممن صحح هذا القول: صاحب الشرح الكبير ٣/ ٤٣٦.

(٤) وممن اختار هذا القول: المصنف كما في المقنع ٢/ ٣٣٧.

(٥) وممن قدمه: صاحب الفروع ٤/ ٦٤٤.

(٦) أي: صاحب الإنصاف ٧/ ١٤٠.

(٧) انظر: المرجع السابق.

(٨) في ب (أحمد).

(٩) وقال في الإنصاف ٧/ ١٤٠: هذا المذهب وعليه أكثر الأصحاب.
وانظر: المغني ٨/ ٢٧٠، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٧.

أهل العلم[1] .

وعنه : لايثبت[2] ، وللباقين الرجوع .

اختاره أبو عبدالله بن بطة[3]، وأبو حفص[4]، العكبريان[5] .

وحُكِيَ عنه : بطلانها ، اختاره الحارثي[6] .

وجه الأول : ما روىٰ مالك عن عائشة أن أبا بكر رضي الله تعالىٰ عنهما نحلها جذاذ عشرين وسقامن ماله بالعالية[7] ، فلما مرض قال : (يابنية ، كنت نحلتك

(١) انظر : المغني ٨/ ٢٧٠ .

(٢) في ف (تثبيت) .

(٣) تقدمت ترجمته ص : ١٤٠ .

(٤) هو : عمر بن إبراهيم بن عبدالله ، العكبري يعرف بابن المسلم ، كان له في المذهب المعرفة العالية ، والتصانيف السائرة ، والاختيارات ، والأقوال ، سمع من أبي بكر بن النجاد ، وأبي بكر عبدالعزيز ، وابن شاقلا ، وأكثر ملازمة ابن بطة .
من مصنفاته : المقنع ، وشرح الخرقي ، والخلاف بين الإمامين أحمد ومالك وغيرها ، توفي سنة (٣٨٧هـ) .
انظر ترجمته في : طبقات الحنابلة ٢/ ١٦٣ ، والمنهج الأحمد ٢/ ٨٧ ، والمقصد الأرشد٢/ ٢٩١ .

(٥) انظر قولهما في : المغني ٨/ ٢٧٠ .
وهذا القول هو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية كما في الاختيارات ص : ١٨٦ .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ١٤١ .

(٧) قال في معجم البلدان ٤/ ٧١ : العالية : اسم لكل ما كان من جهة نجد إلىٰ المدينة من قراها وعامريها إلىٰ تهامة فهي العالية . ا . هـ .

جذاذ عشرين وسقا ، ووددت لو كنت حزتيه ، [ولو كنت حزتيه] [١] أو قبضتيه كان لك ، فإنما هو اليوم مال وارث فاقتسموه على كتاب الله تعالى) [٢] ، فدل أنها لو كانتْ حازتْهُ لم يَكُنْ له [٣] الرجوع ؛ ولأنها عطية لذي [٤] رحم فلزمت بالموت ، كما لو انفرد [٥] .

فإن قيل : إن في فعل أبي بكر دليلا على جواز التفضيل بالإعطاء لبعض الورثة ، فالجواب : أن ذلك يحتمل [٦] الخصوصية فيها ؛ لكونها أم المؤمنين ، أو غير ذلك من فضائلها ، أو أنه [نحل معها] [٧] غيرها ، أو أنه نحلها وهو يريد أن ينحل غيرها ، فأدركه الموت أو غير ذلك ؛ لأن أقل أحوال التفضيل الكراهة ، والظاهر من حال أبي بكر رضي الله تعالى عنه اجتناب المكروهات [٨] .

ولا خلاف بين أهل العلم في كراهة تفضيل بعض الولد على بعض ، فإن أعطى

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من ب .

(٢) تقدم تخريجه في ص : ٦٦٣ .

(٣) في ب ، ز ، ف (لهم) .

(٤) في ب (الذي) .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٢٧١ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٨ ، والمبدع ٥/ ٣٧٣ .

(٦) في ب (تحتمل) .

(٧) ما بين المعقوفتين في ف [معها نحل] .

(٨) انظر هذا التوجيه في : فتح الباري ٥/ ٢١٥ ، والمغني ٨/ ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٧ .

أحد/ بنيه [١] في صحته ثم أعطى الآخر في مرضه ، فقد توقف أحمد فيه ، فإنه ب ٢١٣ ب
سئل عمن زوج ابنه فأعطى عنه الصداق ثم مرض الأب وله ابن آخر هل يعطيه في مرضه كما أعطى الآخر في صحته ؟ . فقال : لو كان أعطاه في صحته ، قال في المغني [٢] : فيحتمل وجهين :

أحدهما : لا يصح ؛ لأن عطيته في مرضه كوصية ، ولو وصى له لم يصح ، فكذلك إذا أعطاه .

والثاني : يصح ؛ لأن التسوية بينهما واجبة ، ولا طريق لها في هذا الموضوع إلا بعطية الآخر ، فتكون واجبةً ، فتصح ، كقضاء دينه [٣] .

الشهادة على تخصيص بعض الأولاد بالعطية

(**وتحرم الشهادة على تخصيص أو تفضيل، تحملاً وأداءً**) إن علم [٤] .

قال في الإنصاف : قاله في الفائق وغيره ، قال الحارثي : قاله الأصحاب ، ونص عليه انتهى [٥] .

والأصل في ذلك أن في لفظ حديث النعمان المتقدم الذي رواه الإمام أحمد : «**لاتشهدني على جور**» .

---

(١) في ز (ابنيه) .

(٢) صاحب المغني ٨/ ٢٧١ ينقل في هذه المسألة كلام الإمام أحمد رحمه الله .

(٣) والصحة : هي اختيار صاحب المغني ٨/ ٢٧١ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٩ .
وانظر : الإنصاف ٧/ ١٤٠ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٤٢ ، والتنقيح المشبع ص : ٢٥٧ ، وكشاف القناع ٤ / ٣١١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٢ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٤٢ .

فإن قيل : قد ورد بلفظ : « **فأشهد على هذا غيري** »، وهذا أمر، وأقل أحواله الاستحباب ، فكيف تحرم الشهادة على ذلك مع استحباب الإشهاد؟ فالجواب أن قوله « **فأشهد**» تهديد ، كقوله تعالى : ﴿ **اعْمَلُوا مَا شِئْتُمْ** ﴾ [(١)]، ولو لم يفهم هذا المعنى بشيرٌ من قول [(٢)] النبي ﷺ لبادر إلى الامتثال ، ولم يردَّ العطية ، وأيضاً فإنه لو لم يحمل على ذلك للزم أن يكون تناقض في حديث من لاينطق عن الهوى ﷺ[(٣)] (**وكذا**) في حكم تحريم / الشهادة عليه (**كل عقد فاسد عنده**) أي : عند الشاهد[(٤)] ؛ لاعتقاده عدم جوازه قياساً على التخصيص[(٥)] . ف ٢٥٧ ب

قال في التنقيح عن عدم الجواز : قاله المصنف [(٦)] يعني الموفق وغيره في الرهن[(٧)] .

وقال القاضي : يشهد وهو أظهر ، انتهى [(٨)] .

قسمة المال بين الورثة

(**ويباح**) [(٩)] لمن له وارث (**قسمة ماله بين وارثه**) نقله

---

(١) سورة فصلت من الآية : ٤٠ .

(٢) ساقطة من ف .

(٣) انظر : كشاف القناع ٤/ ٣١١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٢ .

(٤) وذلك كالنكاح بلا ولي ، وكذلك بيع غير مرئي ولا موصوف .

(٥) انظر : التنقيح المشبع ص : ٢٥٧ ، وكشاف القناع ٤/ ٣١١ .

(٦) في ز (المصر) .

(٧) انظر : المغني ٦/ ٤٦٧ .

(٨) التنقيح المشبع ص : ٢٥٧ .

(٩) لم يتضح رسمها في ب ، وفي ف (وتباح) .

الأكثر [١] ، والمراد على قسمة الله تعالى ، ووجه الإباحة : أنها قسمة ليس فيها جور [٢] ، فجازت في جميع ماله كبعضه [٣] ، وعنه : يكره [٤] ، وقيدها بعض الأصحاب بما إذا أمكن أن يولد له [٥] ، ونقل ابن الحكم : لايعجبني أن يأكل منه شيئاً (**و**) متى وجدت القسمة ثم حدث له وارث ، فإنه (**يعطي**) وارثاً [٦] (**حادثاً** [٧] ، **حصته**) ، مما قسم (**وجوبا**) ؛ لأن بذلك يحصل التعديل ، وهو واجب ، وقيل استحباباً .

وأصلهما من قول الإمام : أعجب إليَّ أن يسوي بينهم [٨] ، واقتصر [٩] على النص [١٠] في المغني [١١] والشرح [١٢] .

---

(١) قال في الإنصاف ٧/ ١٤٢ : على الصحيح من المذهب .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٤٥ ، والتنقيح المشبع ص : ٢٥٧ .

(٢) في ز (جوز) .

(٣) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٣ .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٤٥ ، والإنصاف ٧/ ١٤٢ .

(٥) وممن قيدها بذلك ابن حمدان كما في الإنصاف ٧/ ١٤٢ .

(٦) في ب ، ز ، ف (وارثه) .

(٧) أي : حادث بعد القسمة .

(٨) انظر : الفروع ٤/ ٦٤٥ ، والإنصاف ٧/ ١٤٢ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٣ .

(٩) لم يتضح رسمها في ب .

(١٠) وهو قول الإمام أحمد في المسألة : (أُحب أن لا يُقَسِّمَ ماله ، ويدعه على فرائض الله تعالى . .) .
=

التسوية بين الأولاد في الوقف

(**وسن**)[١] لمن أراد أن يقف شيئاً على أولاده أو نحوهم أن يسوي بينهم، على عدد رؤوسهم، وهو (**أن لا يزاد ذكر على أنثى في وقف**)؛ لأن القصد القربة على وجه الدوام[٢]، ذكره القاضي[٣] وغيره، وقدمه في الفروع، قال: ويستحب التسوية ذكر كأنثى في وقف[٤]، نقل ابن الحكم: لابأس، قيل: فإن فضل، قال: لا يعجبني على وجه الأثرة إلا لعيال بقدرهم[٥].

وقيل: بل كهبة، يعني أنه يستحب أن يجعل للذكر مثل حظ الأنثيين[٦]، وقيل: يجب[٧].

(**ويصح**) من مريض[٨] مرض / الموت (**وقف ثلثه في مرضه [ووصية**) ز ٢٢١ أ

= (١١) انظر: المغني ٨/ ٢٧١.

(١٢) انظر: الشرح الكبير ٣/ ٤٣٩.

(١) كان الأولى ذكر هذه المسألة في كتاب الوقف؛ لأنها تابعة له.

(٢) قال في الإنصاف ٧/ ١٤٣: على الصحيح من المذهب ونص عليه، وعليه أكثر الأصحاب.

(٣) في ز (شيخنا القاضي).
وانظر قول القاضي في الشرح الكبير ٣/ ٤٣٩، والإنصاف ٧/ ١٤٣.

(٤) في ز (وقت).

(٥) انظر: قول ابن الحكم في: الفروع ٤/ ٦٤٥، والإنصاف ٧/ ١٤٣.

(٦) وهذا القول اختاره الموفق كما في المغني ٨/ ٢٥٩، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٩، وقالا: ماقاله القاضي، لا أصل له، وهو ملغى بالميراث والعطية.

(٧) لم أقف على هذا القول.

(٨) في ف (مرض).

منه (**بوقفه**) أي : الثلث][1] (**على بعضهم**)[2] أي : بعض ورثته[3] .

قال أحمد في رواية جماعة منهم الميموني : يجوز للرجل أن يقف في مرضه على ورثته ، فقيل له : أليس تذهب أنه لا وصية لوارث؟ فقال : نعم ، والوقف غير الوصية ؛ لأنه لا يباع ولا يورث ولا يصير ملكاً للورثة [4] ، ومراد الإمام بكونه لا يصير ملكا يعني مطلقاً[5] ، وذلك لما تقدم من أن الوقف ملك للموقوف عليه المعين والله أعلم .

وصرح أحمد بن الحسن [6] في مسألة الإمام [7] بوقف ثلثه على بعض ورثته دون بعض ، فقال : جائز[8] ، واحتج الإمام بحديث عمر رضي الله عنه أنه قال :

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من ف .

(٢) في ب (بعضهن) .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ١٤٤ : على الصحيح من المذهب .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٤٦ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٣ .

(٤) انظر رواية الميموني عن الإمام أحمد في : الوقوف للخلال ١/ ٣٢٦ ، والمغني ٨/ ٢١٨ .

(٥) في ف (طلقاً) .

(٦) أحمد بن الحسن بن جُنيدب ، أبو الحسن الترمذي ، الحافظ ، حدث عنه البخاري في الصحيح عن الإمام أحمد ، وقد روى عن حجاج بن نصير ، والقعنبي ، ونقل عن الإمام أحمد مسائل كثيرة ، توفي سنة (٢٤٠هـ) .
انظر ترجمته في : طبقات الحنابلة ١/ ٣٧ ، والمنهج الأحمد ١/ ١٧١ ، والمقصد الأرشد ١/ ٨٨ .

(٧) في ف (للإمام) .

(٨) انظر رواية أحمد بن الحسن عن الإمام أحمد في كتاب الوقوف للخلال ١/ ٣٤٢ ، والمغني ٨/ ٢١٨ .

(هذا ما أوصى عبدالله عمر أمير المؤمنين إن حدث به حدث أنَّ ثمغا صدقة، والعبد الذي فيه والسهم الذي بخيبرورقيقه الذي فيه والمائة وسق الذي [1] **أطعمني محمد ـ ﷺ ـ تليه حفصة ما عاشت ، ثم يليه ذو الرأي من أهله لا يباع ولا يشترى ، تنفقه حيث ترى من السائل والمحروم وذوي القربى ، ولا حرج على من وليه إن أكل أو اشترى رقيقاً)** ، رواه أبو داود بنحو [2] من هذا [3] .

ووجه الحجة منه : أنه جعل لحفصة أن تلي وقفه وتأكل منه وتشتري رقيقاً [4] ، قال الميموني : قلت لأحمد : إنما أمر النبي ﷺ عمر بالإيقاف ، وليس في الحديث الوارث ، قال : فإذا كان النبي ﷺ أمره ، فهوذا قد وقفها على ورثته ، وحبس الأصل عليهم/ جميعاً انتهى [5] . ب ٢١٤ أ

وهذا اختيار الأكثر ، قال في الإنصاف : جاز على الصحيح من المذهب، نص عليه انتهى [6] .

وعنه : كهبة فتصح [7] بالإجارة [8] .

---

(١) في ف (التي) .

(٢) في ز (وينجو) .

(٣) تقدم تخريج هذا الحديث في ص : ٣٤٤.

(٤) انظر : المغني ٨/ ٢١٨ .

(٥) كلام الميموني في الوقوف للخلال ١/ ٣٢٧ ، والمغني ٨/ ٢١٨ .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ١٤٤ .

(٧) في ب ، ز (فيصح) .

(٨) في ز ، ف (الإجارة) .

=

وعنه : لا يصح ذلك إن قيل : إنه هبة [١] ، فعلى الأول لو سوى بين ابنه وبنته في دار [٢] لايملك غيرها فَرَدًّا ، فثلثها وقف بينهما بالسوية ، وثلثاها ميراث ، وإن رد الابن وحده فله ثلثا[٣] الثلثين إرثا ، وللبنت ثلثهما وقفا ، وإن ردت البنت

= وهذه هي الرواية الثانية عن الإمام أحمد في هذه المسألة وهي : أن وقف الثلث على بعض الورثة جائز إذا أجاز ذلك الورثة .
وانظر : المغني ٨/ ٢١٨ ، والإنصاف ٧/ ١٤٤ .

(١) قال ابن قدامة في المغني ٨/ ٢١٧ : واختلفت الرواية عن أحمد في الوقف في مرضه على بعض ورثته ، فعنه لايجوز ، فإن فعل ، وقف على إجازة سائر الورثة ؛ فإن أحمد قال في رواية إسحاق بن إبراهيم ، في من أوصى لأولاد بنيه بأرض توقف عليهم ، فقال : إن لم يرثوه فجائز فظاهر هذا أنه لا يجوز الوقف عليهم في المرض ، اختاره أبو حفص العُكبري ، وابن عقيل .
ثم بعد ذلك أجاب عما استدل به القائلون بالجواز فقال : ولنا ، أنه تخصيص لبعض الورثة بماله في مرضه ، فمُنع منه كالهبات ؛ ولأن كل من لا تجوز له الوصية بالعين لا تجوز بالمنفعة ، كالأجنبي فيما زاد على الثلث ، وأما خبر عمر فإنه لم يَخُص بعض الورثة بوقفه . والنزاع إنما هو في تخصيص بعضهم ، وأما جعل الولاية لحفصة فليس ذلك وقفاً عليها ، فلا يكون ذلك وارداً محل النزاع ، وكونه انتفاعاً بالغلة لايقتضي جواز التخصيص ، بدليل ما لو أوصى لورثته بمنفعة عبد ، لم يجز ، ويحتمل أن يحمل كلام أحمد في رواية الجماعة ، على أنه وقف على جميع الورثة ، ليكون على وفق حديث عمر ، وعلى وفق الدليل . ا. هـ . المغني ٨/ ٢١٨ ، ٢١٩ .
والذي يترجح والله أعلم : أنه إذا لم يكن تخصيص بعض الورثة دون بعض بقصد الأثرة لمن يوقف عليه ، ومضرة الآخرين ، وكان ذلك لسبب واضح ككثرة عيال من يوقف عليه ، أو قلة دخله ، أو لعله تعوقه عن الكسب مثل بقية الورثة ، وكان هذا بإجازة بقية الورثة ، فإنه يجوز تخصيصه بالوقف عليه ، أما إذا قصد الواقف حرمان بقية الورثة أو الإضرار بهم فهذا لايجوز ، والله أعلم

(٢) في ب ، ف (فردا) .

(٣) في ب ، ز (ثلث) .

وحدها فلها ثلث الثلثين إرثاً وللابن نصفهما وقفاً ، وسدسهما إرثاً لرد الموقوف عليه ، وكذا لو رد التسوية فقط دون أصل الوقف ، وللبنت ثلثهما وقفاً [١] .

وقف المريض بزائد على الثلث

(**ولا**) يصح (**وقف مريض ولو**) كان وقفه (**على أجنبي بزائد**) أي : بجزء زائد (**على الثلث**) أي : ثلث ماله ، قال في الإنصاف : على الصحيح من المذهب انتهى [٢] .

قال في الفروع : جزم به الشيخ [٣] وغيره ، وأطلق بعضهم وجهين [٤] .

ف ٢٥٨ أ .

قال (**المنقِّح : ولو**) وقع ذلك (**حيلة**) وذلك/ (**كـ**)وقف مريض ونحوه (**على نفسه ثم عليه**) انتهى [٥] ، وهو كما قال ؛ لأن قواعد المذهب تقتضي بطلان الحيل والله أعلم ، ووجه المنع من الزائد على الثلث أن ذلك كالهبة في مرض الموت ، أو الوصية بزائد على الثلث .

حكم رجوع الواهب بعد القبض

(**ولا**) يصح (**رجوع واهب**) في هبة (**بعد قبض**) أي : بعد لزومها [٦] ، (**ويحرم**) الرجوع أيضاً ، لما روى ابن عباس أن النبي ﷺ قال : «**العائد في هبته**

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٢١٩ ، والإنصاف ٧/ ١٤٥ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٤ .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١٤٥ .

(٣) كما في المغني ٨/ ٢٢٠ .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٤٧ .

(٥) كلام صاحب التنقيح ص : ٢٥٧ .

(٦) قال في الإنصاف ٧/ ١٤٥ : هذا المذهب نص عليه ، وعليه جمهور الأصحاب .
وانظر : المغني ٨/ ٢٧٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤١ ، والفروع ٤/ ٦٤٧ ، وشرح الزركشي ٤/ ٣١٠ ، والمبدع ٥/ ٣٧٦ .

كالكلب يقئ ، ثم يعود في قيئته » متفق عليه[١] ، وفي رواية لأحمد ، قال قتادة[٢] : ولا أعلم القيئ إلا حراماً[٣] ، وشمل هذا الإطلاق أنه سواء عوض عنها أو لم يعوض ، وهو المذهب ؛ لأن العطية المطلقة لا تقتضي الثواب[٤] .

رجوع الزوجة في هبتها لزوجها

(**إلا من وهبت زوجها**) شيئاً (**بمسألته**) إياها ، (**ثم ضرها بطلاق أو غيره**) ، كما لو تزوج عليها ، نقل أبو طالب إذا وهبت له مهرها ، فإن كان سألها ذلك رده إليها رضيت أو كرهت ؛ لأنها لا تهبه إلا مخافة غضبه ، أو إضراراً بأن

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في الهبات ، باب لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته ، برقم (٢٦٢١) .
ومسلم في الهبات ، باب تحريم الرجوع في الصدقة والهبة بعد القبض ، إلا ما وهبه لولده وإن سفل برقم (١٦٢٢) (٨) واللفظ له .

(٢) قتادة بن دعامة بن قتادة السدوسي ، البصري ، أبو الخطاب ، ولد سنة (٦٠هـ) ، الإمام الثقة ، الثبت المفسّر ، المحدث ، قال عنه الإمام أحمد : كان قتادة أحفظ أهل البصرة لا يسمع شيئاً إلا حفظه ، وقال الذهبي : وهو حجة بالإجماع إذا بيّن السَّماع ، توفي سنة (١١٧هـ) .
انظر ترجمته في : الجرح والتعديل ٧/ ١٣٣ ، وطبقات ابن سعد ٧/ ٢٢٩ ، وتذكرة الحفاظ ١/ ١٢٢ ، والميزان ٣/ ٣٨٥.

(٣) كلام قتادة رواه أحمد في المسند ١/ ٢٩١ ، وأبو داود في كتاب البيوع ، باب الرجوع في الهدية برقم (٣٥٣٨) ، والبيهقي في الهبات ، باب من قال لا يحل لواهب أن يرجع ، فيما وهب لأحد إلا الوالد . . . ٦/ ١٨٠ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٢١٢ ، والإفصاح ٢/ ٥٨ ، والمغني ٨/ ٢٧٧ ، والإنصاف ٧/ ١٤٢ ، وكشاف القناع ٤/ ٣١٢ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٤ .
وهذا القول وافق عليه المالكية كما في التفريع ٢/ ٣١٣، والذخيرة ٦/ ٢٦٦ .
والشافعية كما في الحاوي الكبير ٧/ ٥٤٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٤٠١ ، ٤٠٤ .

يتزوج عليها، وإن لم يكن سألها وتبرعت به فهو جائز انتهى[١] ؛ لأن شاهد الحال يدل على أنها لم تطب[٢] بها نفسا، وإنما أباحه الله تعالى عند طيب نفسها بقوله تعالى : ﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾[٣] ، وغير الصداق كالصداق[٤] .

وعنه[٥] : أن المرأة تملك الرجوع فيما وهبت زوجها مطلقاً سواء سألها أو لم يسألها[٦] ، قال الأثرم : سمعت أحمد يسأل عن المرأة تهب ثم ترجع، فرأيته يجعل النساء غير الرجال، ثم ذكر الحديث : « **إنما يرجع في المواهب النساء وشرار الأقوام** »[٧] ، وذكر حديث عمر (إن[٨] النساء يعطين أزواجهن رغبة ورهبة ،

(١) انظر : المغني ٨/ ٢٧٩ ، والمبدع ٥/ ٣٨١ .

(٢) في ز (تطلب) .

(٣) سورة النساء، من الآية : ٤ .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٢٧٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٦ ، والمبدع ٥/ ٣٨١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٥ .

(٥) أي : عن الإمام أحمد ، وهي الرواية الثالثة في المسألة .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٢٧٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٦ ، وشرح الزركشي ٤/ ٣١١ .

(٧) لم أجده حديثاً مرفوعاً ، وإنما وجدته موقوفاً من حديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه ، فقد رواه ابن أبي شيبة في كتاب البيوع والأقضية ، باب الرجل يهب الهبة فيريد أن يرجع فيها، ٦/ ٤٧٣ ، والطحاوي في شرح معاني الآثار في كتاب الهبة ، باب الرجوع في الهبة ٤/ ٨٢ ، كلاهما من طريق معاوية بن صالح بن ربيعة بن يزيد ، عن عبدالله بن عامر قال : كنت جالساً عند فضالة بن عبيد فأتاه رجلان يختصمان في باز ، فقال أحدهما : وهبت له بازي ، رجاء أن يثيبني ، فقال الآخر : وهب لي بازه ما سألته ، وما تعرضت له ، فقال له فضالة : رد عليه بازيه، أو أثبه منه ، فإنما يرجع في المواهب النساء وشرار الأقوام . =

وأيما امرأة أعطت زوجها شيئاً ، ثم أرادت أن تعتصره[١] فهي أحق به) [٢] . رواه الأثرم بإسناده[٣] .

وعنه : لا رجوع لها مطلقاً[٤] ؛ لعموم حديث ابن عباس المتقدم[٥] ، وعنه يرد عليها الصداق دون غيره مطلقاً .

وقيل : إن وهبته لدفع ضرر فلم يندفع ، أو لوجود شرط فلم يوجد ، رجعت وإلا فلا[٦] .

= وروى عبدالرزاق في مصنفه في كتاب المواهب ، باب العائد في هبته ، عن ابن جريج قال : سمعت سليمان بن موسى يقول لعطاء وأنا أسمع : رجل وهب مهراً ، فنما عنده ، ثم عاد فيه الواهب ، قال : أرى أن يقوّم قيمته يوم وهبه ، فقال سليمان بن موسى : فعل ذلك رجل بالشام فكتب عمر بن عبدالعزيز : (إنما يعود في المواهب النساء وشرار الرجال) .

(٨) ساقطة من ب ، ف .

(١) لم يتضح رسمها في ب .
وتعتصره : أي تَرْتَجِعْه ، واعتصر العطية إذا ارتجعها وردها .
انظر : النهاية لابن الأثير ٣/ ٢٤٧

(٢) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه في كتاب المواهب ، باب هبة المرأة لزوجها ٩/ ١١٥ ، من طريق الثوري ، عن سليمان الشيباني ، عن محمد بن عبدالله الثقفي قال : كتب عمر بن الخطاب أن النساء يعطين رغبة ورهبة . . . .) .

(٣) لم أقف على رواية الأثرم ، وذلك لأن مسنده غير موجود .
وانظر : المغني ٨/ ٢٧٩ .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٢٧٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٦ ، وشرح الزركشي ٤/ ٣١١ .

(٥) وهو قول النبي ﷺ « **العائد في هبته كالكلب يقئ ثم يعود في قيئته** » .
وقد تقدم تخريجه في ص : ٧١٨ .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ١٤٨ .

(**و**) إلا (**الأب**) نص عليه [١] لما روى طاووس عن ابن عمر ، وابن / عباس يرفعان [٢] الحديث إلى النبي ﷺ قال : « **ليس لأحد أن يعطي عطية ويرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده** » رواه الترمذي ، وقال : حديث حسن [٣] ، ولما في بعض ألفاظ [٤] حديث بشير المتقدم من قول النبي ﷺ لبشير :

ز ٢٢١ ب

رجوع الأب في هبته لولده

---

(١) أي : فللأب الرجوع في هبته لولده .
قال في الإنصاف : ٧/ ١٤٥ : هذا المذهب ، نص عليه ، وعليه جمهور الأصحاب .
وانظر : الروايتين والوجهين ١/ ٤٤٢ ، والهداية ١/ ٢١٢ ، والتمام ٢/ ٩٧ ، ٩٨ ، والمغني ٨/ ٢٧٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤١ ، وشرح الزركشي ٤/ ٣١٢ ، والمبدع ٥/ ٣٧٦ .
ووافقهم المالكية كما في : التفريع ٢/ ٣١٣ ، والذخيرة ٦/ ٢٦٦ .
والشافعية كما في : مغني المحتاج ٢/ ٤٠١ ، والحاوي الكبير ٧/ ٥٤٥ .

(٢) في ز (يرفعون) .

(٣) رواه الترمذي وحسنه في البيوع ، باب ما جاء في كراهية الرجوع في الهبة برقم (١٣١٦) و(١٣١٧) ، وأحمد في المسند ٢/ ٢٧ ، وأبو داود في البيوع والإجارات ، باب الرجوع في الهبة برقم (٣٥٣٩) والطحاوي في شرح معاني الآثار في الهبة والصدقة ، باب الرجوع في الهبة ٤/ ٧٩ ، والبيهقي في السنن في كتاب الهبات ، باب من قال لا يحل لواهب أن يرجع فيما وهب لأحد إلا الوالد فيما وهب لولده ٦/ ١٧٩ ، والنسائي في الهبة ، باب ذكر الاختلاف على طاووس في الراجع في هبته ٦/ ٢٦٧ ، ٢٦٨ .
وابن ماجه في كتاب الهبات ، باب من أعطى ولده ثم رجع فيه برقم (٢٣٧٧) ، والدارقطني ٣/ ٤٢ ، وابن حبان في كتاب الهبة ، باب الرجوع في الهبة وصححه ، ١١/ ٥٥٤ برقم (٥١٢٣) ، والحاكم في مستدركه في البيوع ٢/ ٥٤ ، وصححه ، ووافقه الذهبي ، وابن الجارود برقم (٩٦٤) .
هؤلاء كلهم رووه من طرق عن حسين بن المُعَلِّم عن عمرو بن شعيب عن طاووس به .
وقال عنه الألباني في الإرواء ٦/ ٦٥ : صحيح .

(٤) في ب الألفاظ .

«**فارده**»(١) وروي «**فارجعه**» رواه كذلك مالك (٢) عن الزهري عن حميد بن (٣) عبدالرحمن عن (٤) النعمان بن بشير (٥) ، وظاهر عبارة المتن أنه لا فرق بين أب يقصد برجوعه التسوية بين أولاده وبين غيره، وهو كذلك (٦) ، وظاهره أيضاً أن الأب لو كان كافراً ووهب ولده الكافر شيئاً ، ثم أسلم الولد أن له الرجوع في هبته

---

(١) لفظ «فاردده» من حديث بشير رضي الله عنه أخرجه الإمام أحمد ٤/ ٢٦٨ ، ٢٧٠ ، ومسلم في الهبات في باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة برقم (١٦٢٣) (١١) ، والحميدي في مسنده برقم (٩٢٢)، والترمذي في الأحكام، باب ما جاء في النحل والتسوية بين الولد برقم (١٣٦٧) ، والنسائي في أول كتاب النحل ٦/ ٢٥٨ ، ٢٥٩، وابن ماجه في الهبات، في باب الرجل ينحل ولده، ، والدارقطني ٣/ ٤٢ ، والبيهقي في الهبات ، باب السنة التسوية بين الأولاد في العطية ٦/ ١٧٦ ، والطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/ ٨٤ ، ٨٧ .

(٢) في ب (ملك) .

(٣) في ب (عن) .
وهو : حميد بن عبد الرحمن الحميري ، البصري ، يروي عن أبي هريرة ، وأبي بكرة الثقفي ، وابن عمر وآخرين ، وحدث عنه : عبدالله بن بريدة ، وابن سيرين ، وقتادة ، وغيرهم، وقال عنه الحافظ : ثقة فقيه ، ووثقه العجلي ، توفي سنة (٩٥هـ) .
انظر ترجمته في : طبقات ابن سعد ٧/ ١٤٧ ، وتهذيب التهذيب ٣/ ٤٦ ، والتقريب ص : ١٨٢ ، وسير أعلام النبلاء ٤/ ٢٩٣ .

(٤) في ب (ابن) .

(٥) لفظ (فارجعه) أخرجه مالك في الموطأ في الأقضية ، باب ما لا يجوز من النحل ٢/ ٥٧٦ ، ومن طريق مالك أخرجه البخاري في الهبة ، باب الهبة للولد برقم (٢٥٨٦) ، ومسلم في الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة برقم (١٦٢٣) (٩) .

(٦) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٥ ، وكشاف القناع ٤/ ٣١٣ .

بعد ذلك، وهو المذهب[١].

ومنع ذلك الشيخ تقي الدين[٢].

وعنه[٣]: ليس للأب الرجوع كالجد والأم، وفيها وجه، وفرّق الإمام بين الأب والأم، قال في رواية الأثرم: ليست هي عندي كالرجل؛ لأن له أن يأخذ من مال ولده بخلاف الأم، ولولايته وحيازته جميع المال[٤]، وعنه: له الرجوع إلا أن يتعلق بما وهبه لابنه حق أورغبة[٥].

والمذهب أن له الرجوع، (**ولو تعلق بما وهب حق كفلس**)، أي: كأن يفلس الولد والمال الموهوب في يده (**أو**) يتعلق بالمال الموهوب (**رغبة كتزويج**)[٦] أي: أن يزوجوا الموهوب إن كان ذكراً رغبة فيما بيده من المال الموهوب، أو

---

(١) انظر: كشاف القناع ٤/ ٣١٣.

(٢) انظر: الاختيارات الفقهية ص: ١٨٧.

(٣) أي: عن الإمام أحمد، وهذه الرواية الثانية في المذهب أن الأب ليس له الرجوع في هبته.
وانظر: الإنصاف ٧/ ١٤٥.
وهذه الرواية موافقة لقول الحنفية كما في: مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٥٢، وبدائع الصنائع ٦/ ٣٢.

(٤) انظر: المغني ٨/ ٢٦٣، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٢.

(٥) انظر: الهداية ١/ ٢١٢، والإفصاح ٢/ ٥٨، ٥٩، والمقنع ٣/ ٣٤٠، والمبدع ٥/ ٣٧٧، والإنصاف ٧/ ١٤٦.

(٦) انظر: المراجع السابقة.

يتزوجوها إن كانت أنثى رغبة فيما بيدها من المال الموهوب ؛ لعموم الخبر[(١)] ؛ ولأن حق الغريم تعلق/ بالمال ؛ كتعلق الغريم الذي لم يجد عين ما باعه عند المفلس، وحق ب ٢١٤ ب
رجوع الوالد ، كتعلق من وجد عين ماله الذي لم يقبض من ثمنها شيئاً . والمتزوج لم يتعلق حقه / بعين هذا المال ؛ فلم يمنع الرجوع فيه[(٢)] ، (**إلا إذا وهبه**) أي : ف ٢٥٨ ب
وهب الوالد ولده (**سُرِّيَّة**[(٣)] **للإعفاف**)، فإنه لايملك الرجوع فيها، (**ولو استغنى**) عنها الولد بتزوجه أو شرائه غيرها ، أو بغير ذلك[(٤)] .

قال في الإنصاف : وإن لم تكن أم ولد فإنها ملحقة بالزوجة . ونص عليه أحمد في أكثر الروايات ، انتهى[(٥)] . قال في الرعاية الكبرى ، في[(٦)] كتاب النكاح : يجب إعفاف الأب وإن علا ، والابن وإن سفل . ثم قال بعد ذلك : فإن استغنى عنها بعد ذلك ، لم يرجع الواهب فيها ، وقيل بلى . انتهى . فسماه واهباً .

---

(١) وهو قول النبي ﷺ : « **لايحل لرجل أن يعطي العطية ويرجع فيها إلا الوالد** » ، وقد تقدم تخريجه في ص : ٧٢١ ، والحديث عام .

(٢) انظر : غاية المنتهى ٢/ ٣٢٥ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٦ ، وكشاف القناع ٤/ ٣١٢ .

(٣) تقدم تعريف السُّرِّيَّة في ص : ٣٣٦ .

(٤) انظر : غاية المنتهى ٢/ ٣٢٦ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٦ .

(٥) الإنصاف ٧/ ١٥٥ .

(٦) في ب (و) .

(**وإذا أسقط** [١] **حقه**) ـ أي الأب ـ (**منه**) ـ أي : من الرجوع ـ فإنه يسقط [٢] ؛ لأن الرجوع مجرد حقه ، وقد أسقطه فسقط .

وقيل : لايسقط ؛ لأنه حق ثبت له بالشرع ، فلم يسقط بإسقاطه ، كما لو أسقط الولي حقه من ولاية النكاح [٣] . وفرق بينهما بأن ولاية النكاح حق عليه لله تعالى وللمرأة بدليل إثمه بالعضل [٤] . بخلاف الرجوع [٥] .

أثر نقص الهبة في منع الرجوع

(**ولا يمنعه**) ـ أي : الرجوع ـ (**نقص**) يحصل في العين الموهوبة بيد الولد [٦] ؛ سواء أكان [٧] النقص في القيمة ، كما لو كان الموهوب عبداً قيمته مائة فصارت ثمانين ؛ أو في الذات ، كما لو تآكلت يده وسقطت ، أو قطعها الموهوب له أو غيره ؛ أو جنى جناية تعلق أرشها برقبته [٨] . وعلى الأب في هذه ـ إن رجع ـ

---

(١) في ب (سقط) .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١٤٨ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٦ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٤٨ ، والإنصاف ٧/ ١٤٨ .

(٤) في ب (الفضل) .
والعضل : هو المنع ، وهو منع المرأة من الرجل الكفء إذا طلبته .
انظر : النهاية في غريب الحديث ٣/ ٢٥٤ ، والدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي ٣/ ٦١٦ ، والإنصاف ٨/ ٧٥ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٤٨ .

(٦) قال في الإنصاف ٧/ ١٥١ : بلا نزاع .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٤١ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٣ ، والمبدع ٥/ ٣٧٨ .

(٧) في ف (كا) .

(٨) انظر : المبدع ٥/ ٣٧٨ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٦ .

ضمان أرش الجناية؛ ولا ضمان على الابن للأب في شيء مما تقدم [١].

ومتى رجع في رقيق أو بهيمة، وقد جنى عليه أو عليها، فأرش الجناية للابن؛ لأنه بمنزلة الزيادة المنفصلة [٢].

أثر زيادة الهبة في منع الرجوع

(**أوزيادة منفصلة**)؛ يعني أن حصول الزيادة المنفصلة، كالولد والثمرة وكسب الرقيق الموهوب، لا يمنع الرجوع[٣]؛ لأنه في الأصل دون النماء، (**وهي**) - أي الزيادة - (**للولد**)؛ لأنها حادثة في ملكه، ولا تتبع في الفسوخ، فكذا هنا[٤]؛ (**إلا**) إذا كان الموهوب أمة حائلاً [٥]، فإنها (**إذا حملت الأمة وولدت**) عند الابن؛ (**فـ**) ـإن ذلك (**يمنع**) الرجوع في (**الأم**) التي هي الموهوبة؛ لأن الرجوع هنا يدعو إلى التفريق [٦] بين الوالدة وولدها، وهو محرم [٧].

---

(١) انظر: المرجعين السابقين.

(٢) في ب (المنفعلة).
وانظر: مطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٧.

(٣) قال في المغني ٨/ ٢٦٧، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٣: بغير خلاف نعلمه.
وقال في الإنصاف ٧/ ١٥٠: على الصحيح من المذهب وعليه الأصحاب.
وانظر: الهداية ١/ ٢١٢، والتمام ٢/ ٩٨، والإفصاح ٨/ ٢٦٦.

(٤) انظر: المبدع ٥/ ٣٧٨، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٧.

(٥) أي: غير حامل. انظر: النهاية في غريب الحديث ١/ ٤٦٣، والمصباح المنير ١/ ١٥٧.

(٦) لم يتضح رسمها في ب، ز.

(٧) انظر: المغني ٨/ ٢٦٧، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٣، والمبدع ٥/ ٣٧٨، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٧.

وقيل: إن الزيادة المنفصلة للأب، فعلىٰ هذا، له [١] الرجوع في الأمة وولدها [٢].

(**وتمنعه**) ـ أي: الرجوع ـ الزيادة (**المتصلة**) بالعين الموهوبة، كالسِمَن والكبر [٣] والحمل، وتعلم الصنعة [٤].

قال في الإنصاف، بعد أن ذكر من أطلق الروايتين في ذلك:

إحداهما تمنع، صححه في التصحيح، ونصره المصنف [٥] والشارح [٦]. قال في القاعدة الحادية والثمانين، بعد إطلاق الروايتين: والمنصوص عن أحمد، في رواية ابن منصور، امتناع الرجوع [٧]. وهو [٨] المذهب علىٰ ما اصطلحناه في الخطبة [٩].

---

(١) ساقطة من ب، ز.

(٢) انظر: المغني ٨/ ٢٦٧، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٣، والمبدع ٥/ ٣٧٨، والإنصاف ٧/ ١٥٠.

(٣) في ب (واللب).

(٤) انظر: المغني ٨/ ٢٦٧، والإنصاف ٧/ ١١٥، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٤٠٧.
ووافق علىٰ هذا القول الحنفية كما في: مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٥٢، وبدائع الصنائع ٦/ ١٢٩.
والمالكية كما في: الذخيرة ٢/ ٢٦٦، ٢٧٩، وحاشية الدسوقي ٤/ ١١١.

(٥) كما في المغني ٨/ ٢٦٧.

(٦) انظر: الشرح الكبير ٣/ ٤٤٣.

(٧) انتهىٰ كلام ابن رجب كما في القواعد ص: ١٥٩.

(٨) القائل: صاحب الإنصاف ٧/ ١١٥.

(٩) حيث قال في مقدمة الإنصاف ١/ ٩: والنص، والمنصوص: هو الصريح في معناه.

والرواية الثانية لا تمنع[١]، نص عليه في رواية / حنبل[٢]، وهو اختيار القاضي وأصحابه، قاله الحارثي، واختاره ابن عبدوس في تذكرته. وقال: ويشارك بالمتصلة[٣]. ز ٢٢٢أ

قال في القواعد: وعلى القول بجواز الرجوع، لا شيء على الأب للزيادة[٤]. انتهى كلامه في الإنصاف[٥].

قال في المغني، معللاً لمنع الرجوع: بأن الزيادة للموهوب له؛ لكونها نماء[٦] ملكه، ولم تنتقل إليه من جهة[٧] أبيه؛ فلم يملك الرجع فيها، كالمنفصلة، وإذا امتنع الرجوع فيها، امتنع في الأصل؛ لئلا يفضي إلى سوء المشاركة، وضرر التشقيص؛ ولأنه استرجاع للمال بفسخ عقدٍ لغير عيب في عوضه، فمنعه الزيادة المتصلة، كاسترجاع الصداق بفسخ النكاح، أو نصفه[٨] الطلاق، أو رجوع البائع

---

(١) في ب، ز، ف (يمنع).
أي: أن الزيادة المتصلة لا تمنع رجوع الأب في هبته.
وفاقاً للشافعية كما في: المهذب ١/ ٥٨٤، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠٣.

(٢) انظر: المغني ٨/ ٢٦٦، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٤، والإنصاف ٧/ ١٥١، والمبدع ٥/ ٣٧٩.

(٣) انظر: الإنصاف ٧/ ١٥١، ١٥٢.

(٤) انظر: القواعد لابن رجب ص: ١٥٩.

(٥) الإنصاف ٧/ ١٥١، ١٥٢.

(٦) في ب، ز (نما).

(٧) في ب، ف (جهد).

(٨) في ب، ز، ف (بصفة).

في المبيع لفلس المشتري . ويفارق الرد بالعيب من جهة أن الرد من المشتري ، وقد رضي ببدل [١] الزيادة .

ثم قال بعد ذلك بأسطر : وإن زاد ببرئه من [٢] مرض أو صمم ، مَنَعَ الرجوع ، كسائر الزيادات[٣] .

(**ويُصَدّق أب في عدمها**) ، يعني لو قال الابن [٤] لأبيه : قد زادت العين الموهوبة فامتنع رجوعك فيها ، وأنكر الأب وجود الزيادة ؛ كان القول قوله في عدمها ؛/ لأن الأصل عدمه [٥] . ف ٢٥٩ أ

ما يمنع الرجوع في الهبة

(**و**) يمنع الرجوع ـ أيضاً ـ في الشيء الموهوب (**رهنه**) اللازم ؛ لأن في الرجوع إذن إبطالاً لحق المرتهن وعليه ضرر في ذلك ، وهو ممنوع شرعاً [٦] . (**إلا أن ينفك**) الرهن بوفاء [٧] أو غيره ؛ فيملك الرجوع إذن [٨]/ ؛ لأن ملك الابن لم ب ٢١٥ أ

(١) في ب ، ز ، ف (ببذل) .

(٢) لم يتضح رسمها في ب ، ز .

(٣) انتهى كلام صاحب المغني ٨/ ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ولم يشر الشارح إلى ذلك .

(٤) في ز (اللبن) .

(٥) في ز (منعه) .
وانظر في هذه المسألة : الإقناع ٣/ ٣٧ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٨ ، وكشاف القناع ٤/ ٣١٥ .

(٦) انظر : الهداية ١/ ٢١٢ ، والمقنع ٢/ ٣٤٢ ، والمبدع ٥/ ٣٨٠ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٨ .

(٧) في ب (بوفائه) .

(٨) انظر : المقنع ٢/ ٣٤٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٥ ، والمبدع ٥/ ٣٨٠ .

يزل ، وإنما طرأ معنى قطع التصرف مع بقاء الملك فمنع الرجوع ؛ فإذا زال ، زال المنع[١] .

(**و**) يمنع الرجوع ـ أيضاً ـ (**هبة الولد**) ذلك الشيء الموهوب له من قبل أبيه (**لولده**)[٢] ؛ لأن في رجوع الواهب الأول إذن إبطالاً لملك غير ابنه ، وهو لا يملك ذلك (**إلا أن يرجع هو**) ـ أي : الواهب الثاني ـ في هبته لابنه ؛ فإن الواهب الأول يملك الرجوع حينئذ[٣] ؛ لأن فسخ هبته برجوعه ، فعاد إليه الملك بالسبب الأول[٤] . وفيه وجه لا يملك الرجوع ؛ كما لو عاده بسبب غير رجوعه[٥] .

(**و**) مما يمنع الرجوع ـ أيضاً ـ (**بيعه**) ـ أي : بيع الابن للشيء[٦] الموهوب ، قال بعضهم : قولاً واحداً[٧] ، وكذا كل ما ينقل[٨] الملك في الرقبة ؛ كالهبة

---

(١) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٨ .

(٢) قال في الإنصاف ٧/ ١٥٣ : على الصحيح من المذهب .
وانظر : الهداية ١/ ٢١٢ ، والمغني ٨/ ٢٦٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٥ ، والمبدع ٥/ ٣٨٠ .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ١٥٣ : على الصحيح من المذهب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٤٢ .

(٤) انظر : المبدع ٥/ ٣٨٠ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٨ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٥٣ .

(٦) في ب (الشيء) .

(٧) انظر : الهداية ١/ ٢١٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٥ ، والمبدع ٥/ ٣٨٠ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٨ .

(٨) في ب(ينتقل) .

والوقف، أو يمنع التصرف فيها؛ كالاستيلاد، ولو لم يهبها له لذلك [١]، (**إلا أن يرجع**) المبيع (**إليه**) ـ أي: إلى الولد البايع ـ لذلك (**بفسخ ، أو فلس مشتر**) فإن الأب الواهب يملك الرجوع فيه إذن ؛ لأنه عاد إلى الابن بالسبب المانع من الرجوع؛ أشبه الفسخ بالخيار [٢] .

وقيل : لا يملك الرجوع كما لو رجع إليه بسبب آخر؛ مثل إن اشتراه أو اتهبه من مشتريه [٣] . وإنما لم يملك الرجوع في مثل ذلك؛ لأن الموهوب عاد إلى الولد بملك جديد لم يستفده [٤] من قبل أبيه ، فلم يملك إزالته ، كما لو لم يكن موهوباً [٥] .

و (**لا**) يمنع الأب الرجوع في رقيق وهبه لابنه [٦] . (**إن دبره**) الابن (**أو كاتبه**) [٧] ؛ لأن كلاً من التدبير والكتابة لايمنع التصرف في الرقبة بالبيع ونحوه، فلم يمنع الرجوع؛ لشبه ما لو زوج الرقيق الموهوب، أو أجره .

---

(١) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٨ .

(٢) قال في الإنصاف ٧/ ١٥٢ : وهو المذهب .
انظر : الهداية ١/ ٢١٢ ، الكافي ٢/ ٤٧٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٥ .

(٣) وممن قال بذلك القاضي، وابن عقيل ، كما في الإنصاف ٧/ ١٥٢ .

(٤) في ب (يتخيله) وفي ز (يستنفذه) .

(٥) انظر : المبدع ٥/ ٣٨٠ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٨ .

(٦) في ز (لأبيه) .

(٧) قال في الإنصاف ٧/ ١٥٤ : على الصحيح من المذهب .
وانظر : المغني ٨/ ٢٦٥ ، والتنقيح المشبع ص : ٢٥٨ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٨ .

وقيل: إن الكتابة والتدبير يمنعان الرجوع إن قلنا بعدم صحة بيع المدبر والمكاتب[١] . (**و**) على المذهب (**يملكه**) ؛ أي: يملك الأب الرقيق الذي وهبه لولده ثم رجع فيه بعد أن كاتبه الولد (**مكاتباً**) ؛ لأن الابن لا يملك إبطال الكتابة ، فكذلك من انتقل إليه . وكذا كل عقد لازم؛ كالإجارة والتزويج ونحوهما[٢] ؛ فإن الأب إذا رجع في الموهوب وهو مؤجر أو مزوج، لم يملك إبطال عقد الإجارة والتزويج ونحوهما[٣] .

وما أخذه الابن من دين الكتابة أو مهر الأمة لم يأخذه منه أبوه[٤] .

وما يحل بعد رجوع الأب ، فللأب .

وعلم مما تقدم أن وطء الابن الأمة ، إذا لم تحبل منه ، وتعليق[٥] العتق بصفة ، والمزارعة[٦] ، والمساقاة[٧] على الأشجار الموهوبة ، ونحو ذلك ؛ لا يمنع الرجوع ؛

---

(١) انظر: المغني ٨/ ٢٦٥ ، والإنصاف ٧/ ١٥٤ .

(٢) ساقطة من ز .

(٣) انظر: الإنصاف ٧/ ١٥٤ ، والإقناع ٣/ ٣٧ .

(٤) قال في مطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٩ : لأنه نماء حصل في ملك الابن .

(٥) في ب (وتعلق) .

(٦) هي : دفع الأرض إلى من يزرعها ، ويعمل عليها ، والزرع والثمرة بينهما .
وانظر: المطلع ص : ٢٦٣ .

(٧) المساقاة: هي أن يدفع الرجل شجره إلى آخر ، ليقوم بسقيه وعمل سائر ما يحتاج إليه ، بجزء معلوم من ثمره .
وانظر: المطلع ص : ٢٦٢ .

لأنه لا يمنع التصرف في الرقبة، أشبه الوصية بالشيء الموهوب [(١)] .

ما يصح به الرجوع في الهبة

(**ولا يصح رجوع، إلا بقول**) بأن يقول : قد رجعت في هبتي، أو ارتجعتها، أو رددتها، أو عدت فيها ، ونحو ذلك ؛ لأن الملك ثابت للموهوب له يقيناً ، فلا يزول إلا باليقين ، وهو صريح الرجوع [(٢)] .

وقيل : إن أخذ الأب ما وهبه لابنه مع قرينة تدل على الرجوع [كان رجوعاً ، وكذا بيعه، وعتقه [(٣)] .

ولا ينفذ على المذهب ولا يحصل الرجوع] [(٤)] بنية [(٥)] من غير قول ولا فعل وجهاً واحداً [(٦)] ؛ لأن الرجوع إثبات ملك على مملوك / لغيره ، فلم يحصل بمجرد النية كسائر تجدد الأملاك . ز ٢٢٢ ب

ومنع في المغني تعليق الرجوع على شرط [(٧)] .

---

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ١٥٤ ، والإقناع ٣/ ٣٦ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٨ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٦٩، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٥، والإقناع ٣/ ٣٧، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٠٩، وكشاف القناع ٤/ ٣١٦ .

(٣) انظر هذا القول في : المغني ٨/ ٢٦٩ .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من ز .

(٥) في ف (بنيته) .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٢٦٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٦ ، والإقناع ٣/ ٣٧ .

(٧) قال في المغني ٨/ ٢٦٩ : وإن علق الرجوع بشرط ، فقال : إذا جاء رأس الشهر فقد رجعتُ في الهبة لم يصح ؛ لأن الفسخ للعقد لا يقف على شرط كما لا يقف العقد عليه ا. هـ .

[فصل]

(**فصل**) في حكم تملك الأب مال ولده ، وحكم ما ليس له التصرف فيه من ماله، وغير ذلك [١] .

(**ولأب حر تملك ما شاء من مال ولده**) ، سواء كان الأب محتاجاً لما تملكه ، أولا ، وسواء كان الولد صغيراً، أو كبيراً، وسواء كان الولد ذكراً ، أو أنثى [٢] .

قال في الفروع : ولو أراد أخذه مع غناه ، فليس له أن يأبى عليه . نقل الأثرم [٣] : ولو كنت أنا لجبرته على دفعه إليه / ، على حديث النبي - ﷺ - : «**أنت ومالك لأبيك**» [٤] [٥] (**ما لم يضره**) أي : يضر الأب ولده بما يتملكه ف ٢٥٩ ب

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٢٧٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٦، والمبدع ٥/ ٣٨١، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١٠، والإقناع ٣/ ٣٨ .

(٢) قال في الإنصاف : ٧/ ١٥٤ : هذا المذهب ، وعليه جمهور الأصحاب .
وانظر : المغني ٨/ ٢٧٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٦ .

(٣) انظر قول الأثرم في : الفروع ٤/ ٦٥٢ .

(٤) هذا الحديث قد ورد عن جماعة من الصحابة ، منهم جابر بن عبدالله رضي الله عنهما ، أخرجه سعيد في سننه برقم (٢٢٩٠) ، وابن ماجه في التجارات ، باب ما للرجل من مال ولده برقم (٢٢٩٠)، والطحاوي في مشكل الآثار، في باب مشكل ما روي «**أنت ومالك لأبيك**» ٢/ ٢٣٠، والبيهقي في دلائل النبوة ، باب ما جاء في أخباره من قال في نفسه شعراً في الشكاية عن ولده بذلك إن صحت الرواية ٦/ ٣٠٤.
من طريق يوسف بن إسحاق، عن محمد بن المنكدر به ، قال البوصيري في مصباح الزجاجة : إسناده صحيح، ورجاله ثقات على شرط البخاري (مصباح الزجاجة ٢/ ٢٠١) . =

من[1] ماله ، بأن تتعلق حاجة الابن به ، نص عليه[2] . كما لو كان الذي تملكه الأب آلة حرفة يتكسب بها الولد، أو نحو ذلك؛ لأن حاجة الإنسان مقدمة على دينه، فلأن تقدم على أبيه بطريق الأولى[3] . **(إلا سريته)** أي : الأمة التي وطأها

= وانظر : إرواء الغليل ٣/ ٣٢٣ ، ورواه بهذا السياق أبو محمد الخلال ، بسنده كما ذكر ابن قدامة في المغني ٨/ ٢٧٤ .

وكذلك ورد من حديث عبدالله بن عمرو رضي الله عنهم ، أخرجه أحمد في مسنده ٢/ ١٧٩ ، ٢٠٤ ، وأبو داود في البيوع ، باب الرجل يأكل من مال ولده برقم (٣٥٣٠)، والطحاوي في شرح معاني الآثار في القضاء والشهادات ، باب الوالد هل يملك مال ولده أم لا؟ ٤/ ١٥٨ ، وابن ماجه في التجارات ، باب ما للرجل من مال ولده برقم (٢٢٩٢) ، وابن الجارود برقم (٩٩٥) ، والخطيب في تاريخ بغداد ١٢ / ٤٩ ، من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، وإسناده حسن كما قال الألباني في الإرواء ٣/ ٣٢٥ .

كذلك ورد من حديث عائشة ، وقد أخرجه ابن حبان في صحيحه بترتيب ابن بلبان ، في كتاب البر والإحسان ، باب حق الوالدين برقم (٤١٠) وذكره الزيلعي في نصب الراية ٣/ ٣٣٨، من طريق عبد الله بن كيسان عن عطاء عن عائشة رضي الله عنها ، وقد صححه عبد الحق الإشبيلي كما في خلاصة البدر المنير ٢/ ٢٠٣ .

كذلك رواه مختصراً من حديث ابن مسعود دون ذكر السبب ، الطبراني في الكبير ١٠/ ٩٩ برقم (١٩ . . ١٠) ، والأوسط ١/ ٢٢ (٥٧)، والصغير ١/ ٢٣ ، ٢٤ (٢) وليس في شيء منها ذكر سبب ورود الحديث .

(٥) انتهى كلام صاحب الفروع ٤/ ٦٥٢ ، ولم يشر الشارح إلى هذا .

(١) في ب ، ز (في) .

(٢) بمعنى أن الحنابلة اشترطوا للجواز عدم الإضرار بالابن .
انظر : الهداية ١/ ٢١٢ ، والإفصاح ٢/ ٦٠ ، والمغني ٨/ ٢٧٢ ، والإنصاف ٧/ ١٥٤ ، ١٥٧ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٦٠ .

(٣) انظر : الإقناع ٣/ ٣٨ ، وكشاف القناع ٤/ ٣١٨ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١١ .

الولد (**ولو لم تكن أم ولد**)؛ فإنها ملحقة بالزوجة ، ونص عليه أحمد في أكثر الروايات . نقله في الإنصاف[1].

(**أو ليعطيه**) الأب (**لولد آخر**) ؛ بأن يتملك من مال ولده هذا ، ويعطيه لولده هذا، فيمنع من ذلك . نص عليه أحمد في رواية إسماعيل بن سعيد[2] ؛ وذلك لأنه ممنوع من تخصيص بعض ولده بالعطية من مال نفسه ، فلأن يمنع من تخصيصه بما[3] أخذ من مال ولده الآخر أولى[4] .

(**أو**) يكون[5] التملك (**بمرض موت أحدهما**)[6] .

قال في الإنصاف: قال الشيخ تقي الدين / : قياس[7] المذهب أنه ليس للأب ب ٢١٥ ب
أن يتملك من مال ابنه في مرض موت الأب ما يخلفه تركة ؛ لأنه بمرضه قد انعقد السبب القاطع لتملكه ، فهو كما لو تملك في مرض موت الابن . انتهى[8] .

فعلم مما تقدم صحة تملك الأب دون الأم والجد من مال ابنه ماشاء ، ما عدا ما

---

(١) الإنصاف ٧/ ١٥٥ .

(٢) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٤٦، والمبدع ٥/ ٣٨٢ ، والإنصاف ٧/ ١٥٦ .

(٣) في ب ، ز (ما) .

(٤) انظر : الكافي ٢/ ٤٧١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١١ .

(٥) في ف (يكن) .

(٦) انظر : الإقناع ٣/ ٣٨ ، وكشاف القناع ٤/ ٣١٨ .

(٧) في ز (أن قياس) .

(٨) انظر قول شيخ الإسلام في : الإنصاف ٧/ ١٥٦ .

استُثْنِيَ [١] .

قال في الإنصاف ـ عند قول الموفق : وللأب أن يأخذ من مال ولده ما شاء [٢] ـ : هذا المذهب بشرطه، وعليه جمهور الأصحاب ، وقطع به كثير منهم ، ومنع من ذلك ابن عقيل ؛ ذكره في مسألة الإعفاف [٣] .

وقال الشيخ تقي الدين : ليس للأب الكافر أن يتملك مال ولده المسلم ، لا سيما إذا كان الولد كافراً ثم أسلم [٤] . قلت [٥] : وهذا عين الصواب .

وقال ـ أيضاً ـ [٦] : والأشبه أن الأب المسلم ليس له أن يأخذ من مال ولده الكافر شيئاً [٧] . انتهى [٨] .

---

(١) انظر : الكافي ٢/ ٤٧١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١٠ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٧٢ .

(٣) المراد بالإعفاف : أن يهيِّئ الأب لابنه مستمتعاً، بأن يعطيه مهر حرة ينكحها ، أو يقول: تزوج وأنا أعطي المهر ، أو يباشر النكاح بإذن الأب ويعطي المهر ، أو يملّكه جارية تحل للأب، أو بثمن الجارية .
وانظر : المغني ٨/ ٣٧٩ ، وروضة الطالبين ٧/ ٢١٦ .

(٤) انظر : الاختيارات ص : ١٨٧ .

(٥) القائل : صاحب الإنصاف ٧/ ١٥٥ .

(٦) يعني : شيخ الإسلام .

(٧) انظر : الاختيارات ص : ١٨٨ .

(٨) انظر : الإنصاف ٧/ ١٥٥ .

وعنه [١] : أن له أن يتملك ماشاء من مال ولده ما لم يجحف به [٢] جزم به في الكافي [٣] . وعنه : له تملكه كله [٤] .

وقيل : له تملك ما احتاجه منه [٥] وفاقاً للأئمة الثلاثة [٦] .

وسأله ابن منصور وغيره [٧] [عن الأب] [٨] يأكل [٩] [من مال] [١٠] ابنه . ؟ قال : نعم ، إلا أن يفسده فله القوت ، نقله في الفروع [١١] .

---

(١) أي : عن الإمام أحمد .

(٢) ساقطة من ب ، ز .

(٣) انظر : الكافي ٢/ ٤٧١ .
وجزم به أيضاً في المغني ٨/ ٢٧٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٦ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٥٦ .

(٥) وهو المنصوص عن الإمام أحمد كما في المرجع السابق .

(٦) وهم أبو حنيفة : كما في شرح معاني الآثار ٤/ ١٥٨ ، وشرح مشكل الآثار ٤/ ٢٧٧ ، ٢٧٩ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٨٢ .
والمالكية : كما في المدونة ٥/ ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، والبيان والتحصيل ٤/ ٤٧٢ ، ٤٧٣ . والشافعية كما في : مغني المحتاج ٣/ ٤٤٧ ، وحاشية القليوبي وعميرة ٤/ ٨٦ .

(٧) ساقطة من ب .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط من ب ، ز ، ف .

(٩) ساقطة من ب .

(١٠) في ب (المال من مال) .

(١١) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٢ .

استدل القائل بمنع التملك مطلقاً ، أو إلا ما احتاجه منه بقوله ـ ﷺ ـ : « **لا يحل مال امرىء مسلم إلا عن طيب نفس منه** » رواه الدارقطني[(١)] .

وبما روىٰ[(٢)] الحسن[(٣)] أن النبي ـ ﷺ ـ قال : « **كل أحد أحق بكسبه من والده وولده والناس أجمعين** » . رواه سعيد في سننه[(٤)] . وهذا نص . وبقوله ـ ﷺ ـ :

---

(١) الحديث : رواه الدارقطني في سننه في البيوع ٣/ ٢٦ بأرقام (٩١ ، ٩٢ ، ٩٣) ، وأحمد في المسند ٥/ ٩٢ ، والطبراني في الكبير ١٠/ ١٤٨ ، والبيهقي في السنن الكبرىٰ في كتاب الغصب ، باب من غصب لوحاً فأدخله في سفينة أو بنى عليه جداراً ٦/ ١٠٠ ، وقد رووه جميعهم من طريق حماد بن سلمة ، عن علي بن زيد بن جدعان ، عن أبي حرة الرقاشي ، عن عمه ، أن النبي ﷺ قال : « **لا يحل مال ...** » الحديث .
وقال عنه الألباني في الإرواء ٥/ ٢٧٩ : صحيح .

(٢) في ب (رواه) .

(٣) ساقط من ب ، وفي ز ، ف (الحسين) .

(٤) الحديث رواه سعيد بن منصور في سننه ، في باب الغلام بين الأبوين أيهما أحق به برقم (٢٢٩٣) ٢/ ١١٥ من طريق هشيم ، عن عبدالرحمن بن يحيىٰ ، عن حبان بن أبي جبلة ، عن الحسن قال : قال رسول الله ﷺ : « **كل أحق بماله من ولده ووالده والناس أجمعين** » .
ورواه الدارقطني في سننه ٤/ ٢٣٥ برقم (١١٢) ، والبيهقي في سننه في كتاب المكاتب ، باب من قال : يجب علىٰ الرجل مكاتبة عبده قوياً أميناً ، ومن قال لا يجبر عليها ١٠/ ٣١٩ .
كلاهما من طريق هشيم بن عبدالرحمن بن يحيىٰ ، عن حبان بن أبي جبلة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « . . . الحديث . ولم يذكروا الحسن ، وقال عنه البيهقي كما في السنن ١٠/ ٣١٩ : (هذا مرسل ، حبان بن أبي جبلة القرشي من التابعين) .
وقد صححه المناوي كما في فيض القدير ٥/ ١٣ ، وتعقبه الذهبي في المهذب فقال : قلت : لم يصح مع انقطاعه .
وقد ضعّفه الألباني كما في سلسلة الأحاديث الضعيفة برقم (٣٥٩) .

«إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا [في بلدكم هذا][1] » متفق عليه[2] . وبأن ملك الابن تام على مال نفسه ، فلم يجز انتزاعه منه ، كما لو تعلقت حاجة الابن بجميعه[3] .

قال في المغني : ولنا ما روت عائشة ـ رضي الله تعالى عنها ـ قالت : قال رسول الله ـ ﷺ ـ : « **إن أطيبَ ما أكلتم من كسبكم ، وإن أولادكم من كسبكم** »، أخرجه سعيد والترمذي ، وقال : حديث حسن[4] . وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : جاء رجل إلى النبي ـ ﷺ ـ فقال : إن أبي احتاج مالي ، فقال :

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من ب .

(٢) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب العلم ، باب قول النبي ـ ﷺ ـ : « **رُبَّ مبلَّغ أوعى من سامع** » . برقم (٦٧) وفي كتاب العلم أيضاً ، باب «ليبلغ العلم الشاهدُ الغائب» برقم (١٠٥)، وفي المغازي، في باب حجة الوداع برقم (٤٤٠٦) ، وفي الأضاحي ، باب من قال : الأضحى يوم النحر يوم برقم (٥٥٥٠) ، ومسلم في صحيحه في الحج ، باب حجة النبي ﷺ برقم (١٢١٨) .

(٣) انظر هذا التوجيه في : المغني ٨/ ٢٧٢ ، ٢٧٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٧ .

(٤) الحديث : أخرجه سعيد بن منصور في مسنده، في باب الغلام بين الأبوين أيهما أحق به ، برقم (٢٢٨٨) ٢/ ١٤ ، والترمذي في الأحكام ، باب ما جاء أن الوالد يأخذ من مال ولده برقم (١٣٥٨) ، وأحمد في مسنده ٦/ ٣١ ، ١٢٧ ، ١٦٢ ، ١٩٣ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، والدارمي في البيوع ، في باب في الكسب وعمل الرجل بيده ٢/ ٣٢١ ، وأبو داود في البيوع ، باب الرجل يأكل من مال ولده برقم (٣٥٢٨) و (٣٥٢٩) ، والنسائي في البيوع ، باب الحث على الكسب ٧/ ٢٤٠ ، ٢٤١ ، والبيهقي في النفقات ، باب نفقة الأبوين ٧/ ٤٧٩ ، وابن ماجه في التجارات ، باب ما للرجل من مال ولده برقم (٢٢٩٠) ، والطيالسي برقم (١٥٨٠)، والحاكم في مستدركه ٢/ ٤٦ ، وابن حبان في صحيحه بترتيب ابن بلبان في كتاب الرضاع ، باب النفقة برقم (٤٢٥٩) و (٤٢٦٠) ١٠/ ٧٢ .

«**أنت ومالك لأبيك**» رواه الطبراني [(١)] في معجمه مطولاً ، ورواه غيره وزاد : «**إن أولادكم من أطيب كسبكم ، فكلوا من أموالهم**» [(٢)] .

وروى محمد بن [(٣)] المنكدر[(٤)]، والمطلب بن [(٥)]

(١) هو : سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي ، الطبراني أبو القاسم ، الإمام الحافظ ، الثقة ، المحدث الرحال ، ولد بعكا سنة (٢٦٠هـ) ورحل في طلب الحديث إلى الشام ، والعراق والحجاز ، واليمن ، ومصر ، والجزيرة ، وسمع الكثير ، وتوفي بأصبهان سنة (٣٦٠هـ) .
من مصنفاته : المعاجم ، الكبير في أسماء الصحابة ، والأوسط في غرائب شيوخه ، والأصغر في أسماء شيوخه ، وله كتاب الأوائل ، ودلائل النبوة .
انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ٦/ ١١٩ ، والبداية والنهاية ١١/ ٢٧٠ ، وطبقات الحنابلة ٢/ ٤٩ ، والمنهج الأحمد ٢/ ٥٥ .
وانظر : المعجم الكبير برقم (١٠٠١٩) ، والأوسط ١/ ١٤١ ، والصغير ص : ٢ .

(٢) تقدم تخريجه في الصفحة السابقة .

(٣) ساقطة من ز .

(٤) هو : محمد بن عبد الله بن الهديري بن عامر بن الحارث بن سعد بن تيم بن مرة بن كعب بن لؤي ، قال عنه الذهبي : الإمام الحافظ ، القدوة ، شيخ الإسلام أبو عبد الله القرشي .
حدث عن سلمان ، وأبي رافع ، وأسماء بنت عميس ، وعائشة ، وأبي هريرة ، وابن عمر ، وجابر ، وابن عباس رضي الله عنهم ، وحدث عنه عمرو بن دينار ، والزهري ، وهشام بن عروة ، وغيرهم ، وثقه الحميدي ، وابن معين ، وأبو حاتم ، توفي سنة (١٣٠هـ) .
انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ٥/ ٣٥٣ ، وتذكرة الحفاظ ١/ ١٢٧ ، وتهذيب التهذيب ٩/ ٤٧٣ ، وشذرات الذهب ١/ ١٧٧ ، وحلية الأولياء ٣/ ١٤٦ .

(٥) ساقطة من ز .

حنطب [١] قال: جاء رجل إلى رسول الله ـ ﷺ ـ فقال: إن لي مالاً وعيالاً، ولأبي مال وعيال، وأبي يريد أن يأخذ مالي، فقال النبي ﷺ: « **أنت ومالك لأبيك** » أخرجه سعيد [٢] في سننه [٣].

ولأن الله تعالى جعل الولد موهوباً لأبيه ﴿ **وَوَهَبْنَا لَهُ إِسْحَاقَ / وَيَعْقُوبَ** ﴾ [٤]، ف ٢٦٠ أ
وقال: ﴿ **وَوَهَبْنَا لَهُ يَحْيَى** ﴾ [٥]، وقال زكريا: ﴿ **فَهَبْ** [٦] **لِي مِن لَّدُنكَ وَلِيًّا** ﴾ [٧]، وقال إبراهيم: ﴿ **الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَهَبَ لِي عَلَى الْكِبَرِ إِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ** ﴾ [٨]. وما كان موهوباً له، كان له أخذ ما له كعبده. وقال سفيان بن عيينة في قوله: ﴿ **وَلَا عَلَى**

---

(١) المطلب بن عبد الله بن المطلب بن حنطب بن الحارث المخزومي، القرشي، وكان جده حنطب ابن الحارث بن عبيد المخزومي من مُسلمة الفتح.
قال عنه في التقريب: صدوق كثير التدليس والإرسال، وقد أرسل عن عمر بن الخطاب وغيره، وحدَّث عن عبدالله بن عمرو، وابن عباس، وجابر رضي الله عنهم، وغيرهم، وروى عنه ابناه الحكم وعبدالعزيز، وابن جريج وغيرهم.
انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء ٥/ ٣١٧، والجرح والتعديل ٨/ ٣٥٩، وتهذيب التهذيب ١٠/ ١٧٨، والتقريب ص: ٥٣٤.

(٢) في ب (في سعيد).

(٣) من حديث جابر بن عبدالله وقد سبق تخريجه في ص: ٧٣٤.

(٤) سورة الأنعام، من الآية ٨٤.

(٥) سورة الأنبياء، من الآية ٩٠.

(٦) في ب، ز، ف (رب هب).

(٧) سرة مريم، من الآية ٥.

(٨) سورة إبراهيم، من الآية ٣٩.

أنفسكُمْ أَن تَأْكُلُوا مِنْ بُيُوتِكُم/ أَوْ بُيُوتِ آبَائِكُمْ ﴾ (١) (ثم ذكر سائر القرابات إلا ز ٢٢٣ أ
الأولاد، ولم يذكرهم لأنهم (٢) دخلوا في قوله : ﴿ مِنْ بُيُوتِكُم ﴾ . فلما كانت بيوت أولادهم كبيوتهم لم يذكر بيوت أولادهم)(٣) ؛ ولأن الرجل يلي مال ولده من غير تولية ؛ فكان له التصرف فيه كمال نفسه . وأما أحاديثهم ، فأحاديثنا تخصصها(٤) وتفسرها ، فإن النبي ـ ﷺ ـ جعل مال الابن مالاً لأبيه بقوله : « **أنت ومالك لأبيك**» فلا (٥) تنافي بينهما ، وقوله : « **أحق به من والده وولده** » مرسل ، ثم هو يدل على ترجيح حقه على حقه ، لا على نفي الحق بالكلية، والولد أحق من الوالد بما تعلقت به حاجته . انتهى (٦) .

وفي الجد رواية مخرجة أنه كالأب . وفي الأم وجه (٧) .

ما يحصل به تملك الأب للهبة من ابنه

(**ويحصل**) تملك الأب (**بقبض**) لما يمتلكه نص عليه (**مع قول أو نية**) (٨) .

---

(١) سورة النور، من الآية ٦١ .

(٢) ساقطة من ب .

(٣) انظر قول سفيان بن عيينة في : المغني ٨ / ٢٧٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٧ .

(٤) في ب ، ز ، ف (تخصها) .

(٥) في ب (ولا) .

(٦) كلام صاحب المغني ٨/ ٢٧٤ .

(٧) انظر : المبدع ٥/ ٣٨٢.

(٨) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٢ ، والمبدع ٥/ ٣٨٣ ، والإنصاف ٧/ ١٥٧ .

قال في الفروع : ويتوجه أو قرينة [١]، ووجه ذلك : أن القبض أعم من أن يكون للتملك[٢] أو غيره ، فاعتبر القول، أو النية ليتعين له [٣] وجه القبض، وأنه للتملك [٤] لا لغيره [٥] ، (**فلا يصح تصرفه قبله**) ـ أي : القبض ـ (**ولو**) كان التصرف (**عتقاً**) نص عليه أحمد فقال : لا يجوز عتق الأب لعبد ابنه ما لم يقبضه[٦]. وفي المبهج : في تصرفه في غير مكيل [٧] وموزون روايتان بناء على حصول ملكه قبل قبضه [٨] .

وقال أبو بكر في التنبيه : بيع الأب على ابنه ، وعتقه ، وصدقته، ووطء إمائه، ما لم يكن / الابن قد وطأ ، جائز [٩] . ب ٢١٦ أ

ووجه المذهب : أن ملك الابن تام على مال نفسه يصح تصرفه فيه ، ويحل له

---

(١) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٢ .

(٢) في ب ، (للتمليك) .

(٣) ساقطة من ب ، ز .

(٤) في ب (للتمليك) .

(٥) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤١١ .

(٦) قال في الإنصاف ٧/ ١٥٧ : هذا المذهب نص عليه .
وانظر : المغني ٨/ ٢٧٥ ، والفروع ٤/ ٦٥٢ ، والمبدع ٥/ ٣٨٣ .

(٧) في ب (أو) .

(٨) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٢ ، والمبدع ٥/ ٣٨٣ ، والإنصاف ٧/ ١٥٧ .

(٩) في ب (جائر) .
وانظر قول أبي بكر المعروف بعبد العزيز غلام الخلال في : الإنصاف ٧/ ١٥٧ .

وطء جواريه ، ولو كان الملك مشتركاً لم يحل له الوطء ؛ كما لا يجوز وطء الجارية المشتركة ، وإنما للأب انتزاعه منه ؛ كالعين التي وهبها إياه [١] .

و (**يملك**) الأب (**إبراء نفسه**) من دين عليه لولده ، وهذا مبني على الولد يثبت له في ذمة أبيه الدين وفي المسألة خلاف [٢]، قال في الفروع : وإن ثبت ففي[٣] ملكه إبراء نفسه ، نظر .

قال القاضي : وذكر غيره : لا يملكه ؛ كإبرائه لغريمه ، وقبضه منه ؛ لأن الولد لم يملكه . انتهى [٤] .

وإلى هاتين المسألتين المقيس عليهما أشير في المتن [٥] بقوله : (**و**) لا يملك الأب (**إبراء غريم ولده ، ولا قبضه**) أي : قبض دين ولده (**منه؛ لأن الولد لا**

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٢٧٥ ، ٢٧٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٧ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١١ ، ٤١٢ .

(٢) على قولين في المذهب :
١ ـ القول الأول : أنه لا يصح الإبراء هنا .
انظر : المغني ٨/ ٢٧٥ ، والفروع ٤/ ٦٥٢ ، والإنصاف ٧/ ١٦١ ، ومنتهى الإرادات ٢/ ٢٨ ، وهو المذهب .
٢ ـ القول الثاني : أنه يصح الإبراء .
وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية كما في الاختيارات ص : ١٨٧ . وانظر : الإنصاف ٧/ ١٦١ .

(٣) في ب (نفي) .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٣ .

(٥) منتهى الإرادات ٢/ ٢٨ .

يملكه إلا بقبضه) من غريمه؛ (**ولو أقر الأب بقبضه**)ـ أي قبض دين ولده ـ من غريمه ـ (**وأنكر الولد**) ذلك [١] ، (**رجع**) الولد (**على غريمه، و**) رجع (**الغريم على الأب**)[٢] .

قال في الفروع : ولو أقر بقبض دين ابنه ، فأنكر ؛ رجع على غريمه، وهو على الأب ، نقله مهنا ، فظاهره لا يرجع إن أقر الابن . انتهى[٣]. ولم يزد [على ذلك في الإنصاف] [٤]، وهذا الظاهر مشكل على المذهب[٥] ، ولعل ما نقله مهنا وقع جواباً عن سؤال سائل فلا يعول على مفهومه[٦] ، ولا ظاهره . والله أعلم[٧] .

حكم استيلاد الأب جارية ابنه

(**وإن أولد**) الأب (**جارية ولده**) قبل تملكها (**صارت له**)ـ أي : للأب .

---

(١) أي : أنكر أن يكون والده قد قبض .

(٢) وذلك بما أخذه منه إن كان باقياً وببدله إن كان تالفاً ؛ لأنه قبض ما ليس له قبضه لا بولاية ، ولا بوكالة .
وانظر : المبدع ٥/ ٣٨٥ ، ومنتهى الإرادات ٢/ ٢٨ ، وكشاف القناع ٤/ ٣١٨، وغاية المنتهى ٢/ ٣٢٧ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١٣ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٣ .

(٤) ما بين المعقوفتين في ز : حصل تقدم وتأخير حيث ورد فيها (في الإنصاف على ذلك) .
وانظر : الإنصاف ٧/ ١٦١ .

(٥) وهو قول الإمام في رواية مهنا : ولو أقر بقبض دين ابنه فأنكر ، رجع على غريمه ، وهو على الأب .

(٦) من أنه لو أقر لا يرجع ؛ لأن الظاهر : أنه لا يرجع إن أقر الابن .

(٧) انظر : كشاف القناع ٤/ ٣١٩ .

(**أم ولد**)[١] ؛ لأن إحبال الأب لها يوجب نقل الملك إليه ، وحينئذ يكون الوطء مصادفاً للملك ، ومقتضاه أنها إذا لم تحبل منه أنها باقية على ملك الولد[٢]، (**وولده**) منها حر[٣] ؛ لأنه من وطء انتفى فيه الحد للشبهة (**لا تلزمه قيمته**) لولده المنتقل عنه ملك الجارية بصيرورتها أم ولد للأب ؛ لأن الولد إنما أتت به في ملك الأب، لكون إحبالها أوجب نقل الملك فيها [٤] (**ولا مهر**) عليه لولده[٥] ؛ لأن الوطء سبب نقل الملك فيها وإيجاب القيمة للولد ، كما سيأتي .

والوطء الموجب للقيمة كإتلاف، فلا يجتمع معه / المهر [٦] ، (**ولا حد**) على الأب بهذا الوطء؛ لشبهة الملك [٧] ، فإن النبي - ﷺ - أضاف مال الولد إلى أبيه ف ٢٦٠ ب

(١) قال في الإنصاف ٧/ ١٥٧ : بلا نزاع .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٤٣، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٨، والمبدع ٥/ ٣٨٣ .

(٢) انظر : المبدع ٥/ ٣٨٣ ، ومطالب أولي النهى ٤ / ٤١٣ .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ١٥٨ : هذا المذهب ، وعليه الأصحاب .
وانظر : الهداية ١/ ٢١٣ ، والمقنع ٢/ ٣٤٣ .

(٤) انظر : المبدع ٥/ ٣٨٣ ، وكشاف القناع ٤/ ٣١٩ .

(٥) قال في الإنصاف ٧/ ١٥٨ : هذا المذهب ، وعليه الأصحاب .
وانظر : الهداية ١/ ٢١٣ ، والمقنع ٢/ ٣٤٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٨ .

(٦) انظر : كشاف القناع ٤/ ٣١٩ .

(٧) قال في الإنصاف ٧/ ١٥٨ : هذا المذهب ، وعليه الأصحاب .
انظر : الهداية ١/ ٢١٣ ، والمبدع ٥/ ٣٨٣ .

فقال : «**أنت ومالك لأبيك**»[١] .

وعنه : إن كان الابن وطئها ؛ فعلى الأب الحد [٢] . وقال في الإنصاف : إنه الأولى [٣] ، (**ويعزّر**) من أجل ذلك ؛ لأنه وطء وطئاً محرماً ، أشبه[٤] ما لو وطء جارية مشتركة بينه وبين غيره [٥] .

---

(١) تقدم تخريجه ص : ٧٣٤ .

(٢) قال في الإنصاف ٧/ ١٥٩ : فإن كان الابن يطؤها ، ففي وجوب الحد عليه روايتان منصوصتان .
وقد جزم الموفق في المقنع في حد الزنا ٣/ ٤٦٠ : أنه لا حد عليه ، وجزم بذلك أيضاً في الكافي ٤/ ٢٠٣ .
وقال أيضاً في المغني ١٢/ ٣٤٥ : ولنا أنه وطءٌ تمكنت الشبهة منه ، فلا يجب به الحد ، كوطء الجارية المشتركة .
وهذه الرواية في المذهب ـ وهي : عدم وجوب الحد ـ هي قول جمهور أهل العلم من الحنفية ، كما في الهداية ٢/ ١٠٠ ، والمالكية كما في الكافي لابن عبدالبر ٢/ ١٠٧٤ ، والشافعية كما في مغني المحتاج ٤/ ١٤٤ . ومن أدلة هذا القول :
حديث النبي ﷺ « **أنت ومالك لأبيك** » .
قال في المغني ٨/ ٣٤٥ : فأضاف مال ولده إليه وجعله له ، فإذا لم نُثبت حقيقة الملك ، فلا أقل من جعله شبهة دارئةً للحد الذي يندرئ بالشبهات . ا.هـ .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ١٥٩ .

(٤) في ب ، ز (لشبه) .

(٥) قال في الإنصاف ٧/ ١٥٩ عن القول بتعزيره : إنه الصحيح من المذهب .
وقال في الشرح الكبير ٣/ ٤٤٨ : إن التعزير أولى ؛ لأنه حق لله تعالى بخلاف الجناية على ولده ؛ لأنها حق للولد .

وقيل : لا يعزَّر مطلقاً [١] .

وقيل : لا يعزر إن لم تحبل [٢] ، (**وعليه**) ـ أي : على الأب ـ بسبب إحباله الجارية (**قيمتها**) للابن لكن [٣] ليس له مطالبة بها [٤] ، كما سيأتي .

قال في الإنصاف : على قوله في المقنع : وليس للابن [٥] مطالبة أبيه بدين ، ولا قيمة مُتْلف ، ولا أرش جناية ، ولا غير ذلك [٦] .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف أن ذلك يثبت في ذمته ، ولكن يمنع من المطالبة ، وهو أحد الوجهين والمذهب منهما [٧] ، وقدمه في المغني [٨] ، وهو ظاهر كلامه في

---

(١) وذكر هذا القول المصنف في المقنع ٢/ ٣٤٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٨ ، والمبدع ٥/ ٣٨٣ ، والإنصاف ٧/ ١٥٩ .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١٥٩ .

(٣) ساقطة من ب .

(٤) انظر : المقنع ٢/ ٣٤٣ ، والمبدع ٥/ ٣٨٤ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١٤ .

(٥) في ب (للأب) .

(٦) انظر : المقنع ٢/ ٣٤٤ .
وقال في الإنصاف ٧/ ١٦٠ : هذا المذهب ، وعليه الأصحاب ، وقطع به أكثرهم .
وانظر : الهداية ١/ ٢١٣ ، والإفصاح ٢/ ٦٠ ، والمغني ٨/ ٢٧٤ ، ٢٧٥ .

(٧) كما في الإنصاف ٧/ ١٦٠ .

(٨) وهو عدم مطالبة الابن لأبيه .
وانظر : المغني ٨/ ٢٧٤ .

المحرر[١] ، والرعاية ، والحاوي[٢] .

قال الحارثي : من الأصحاب/ من يقول بثبوت الدين وانتفاء المطالبة ، منهم القاضي[٣] ، وأبو الخطاب[٤] ، وابن عقيل[٥] ، والمصنف[٦] . انتهى[٧] . ز ٢٢٣ ب

واختاره المجد في شرحه[٨] .

وقدمه في الفروع : إذا أولد أمة ابنه أنه يثبت قيمتها في ذمته . ذكره في باب أمهات الأولاد[٩] .

والوجه الثاني : لاثبت في ذمة [الأب شيء][١٠] لولده[١١] .

---

(١) المحرر ١/ ٣٧٥ .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٠ .

(٣) كما في المبدع ٥/ ٣٨٤ .

(٤) كما في الهداية ١/ ٢١٣ .

(٥) كما في الإنصاف ٧/ ١٦٠ .

(٦) كما في المقنع ٢/ ٣٤٣ .

(٧) كلام الحارثي كما في الإنصاف ٧/ ١٦٠ .

(٨) وهو كتاب : منتهى الغاية في شرح الهداية ولم أقف عليه .
وانظر : الإنصاف ٧/ ١٦٠ .

(٩) انظر : الفروع ٥/ ١٣٥ .

(١٠) ما بين المعقوفتين لم يتضح رسمها في ز .

(١١) انظر : المغني ٨/ ٢٧٤ .

قال الحارثي : وهو الأصح . وبه جزم أبو بكر ، وابن البنا ، وهو من المفردات ، وهو المنصوص عن أحمد[١] . وتأول بعض الأصحاب النص [٢] .

قال المصنف : ويحتمل أن يحمل المنصوص عن أحمد وهو قوله : إذا مات الأب بطل دين الابن . وقوله : من أخذ من مهر ابنته شيئاً فأنفقه ، ليس عليه شيء ولا يؤخذ من بعده . على أن أخذه وإنفاقه إياه دليل على قصد التملك [٣] . انتهى كلامه في الإنصاف [٤] .

وإنما يوجب إحبال الأب لأمة ابنه نقل الملك [٥] فيها ، وصيرورتها أم ولد له ، إذا لم يكن الابن وطئها [٦] . **(ولا ينتقل الملك فيها إن كان الابن قد [٧] وطئها، ولو لم يستولدها)** الابن ؛ لأنها بمجرد وطء الابن تصير من حلائل [٨] الأبناء ،

---

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٠ .
والمفردات للدمنهوري ٢/ ٨٥ ، ومنح الشفا الشافيات ٢/ ٧٠ .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٠ .

(٣) انظر كلام المصنف في المغني ٨/ ٢٧٥ .

(٤) الإنصاف ٧/ ١٦٠ .

(٥) في ز (الملك) .

(٦) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤١٤ .

(٧) لم يتضح رسمها في ز .

(٨) جمع حليلة ، وهي الزوجة ، و الرجل حليلها ؛ لأنها تحل معه ويحل معها ، وقيل : لأن كل واحد منهما يحل للآخر .
انظر : المطلع ص : ٣٢٢ .

(**فلا تصير أم ولد**) للأب . نص عليه [١] .

قال في الفروع : وإن كان ابنه يطؤها لم تصر أم ولد للأب في المنصوص [٢] .

قال ابن رجب في القاعدة الخامسة والخمسين : والمرجَّح [٣] عند صاحب المغني أنها تصير مستولدة [٤] ؛ لأن التحريم لاينافي الاستيلاد ؛ كالأمة المشتركة . ولكن بينهما فرق ، وهو أن هذه محرمة على التأبيد بخلاف المشتركة . وقد نص أحمد على أن [٥] النسب لا يلحق بوطء الأمة المزوجة ، وإن كان زوجها صغيراً لا يولد لمثله في رواية حرب وابن بختان ، وذكره أبو بكر ، [وابن / أبي موسى][٦] ، ب ٢١٦ ب فالمؤبدة التحريم أولى [٧] ، هذا كله ما لم يكن الابن قد استولدها ، فإن كان استولدها لم ينتقل الملك فيها باستيلاد وغيره ؛ كما لا ينتقل بالعقود [٨] . وذكر ابن

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ١٥٨ ، وكشاف القناع ٤/ ٣١٩ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١٤ .

(٢) انظر : الفروع ٥/ ١٣٥ .

(٣) لم يتضح رسمها في ز .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٢٧٦ .

(٥) ساقط من ب ، ز .

(٦) ما بين المعقوفتين في ب (ابن البنا) ، ولم يتضح رسمها في ز .

(٧) في ب : حصل زيادة لم تذكر في بقية النسخ ، ولم تذكر كذلك في كتاب القواعد لابن رجب وهي [وهو من المفردات وهو المنصوص عن أحمد ، وتأول بعض الأصحاب النص ، قال المصنف ويحتمل أن أبا موسى] .

(٨) انظر : المبدع ٥/ ٣٨٤، والإنصاف ٧/ ١٥٨ ، وكشاف القناع ٤/ ٣١٩ .

عقيل في فنونه أنها تصير مستولدة لهما جميعاً كما لو [وطئ الشريكان أمتهما] [١] في طهر واحد ، وأتت بولد ، وألحقته القافة بهما [٢] . ولكن في مسألة القافة حكم باستيلادها لهما دفعة واحدة . وفي مسألتنا قد ثبت استيلاد الابن أولاً لها ؛ فلا ينتقل إلى غيره ، إلا أن يقال أم الولد تملك بالقهر على رواية . والاستيلاد سبب قهري ، انتهى [٣] .

وعلم مما تقدم أن وطأها قبل تملكها واستبرائها [٤] محرم [٥] ؛ لأنه ابتداء ملك فوجب الاستبراء فيه؛ كما لو اشتراها .

استيلاد الابن جارية أحد أبويه

(**ومن استولد أمة أحد أبويه ، لم تصر أم ولد له، وولده قن** [٦] ، **وإن علم التحريم**) حُدَّ ؛ لأن الابن ليس له التملك على أحد من أبويه [٧]، فلا شبهة له في الوطء [٨] .

حكم مطالبة الابن بما ثبت له عند أبيه

(**وليس لولد ولا ورثته**) ـ أي : ورثة الولد ـ (**مطالبة أب بدين**) ؛

---

(١) ما بين المعقوفتين في ب ، ز (وطؤها) وفي ف (وطيائها) .

(٢) انظر كلام ابن عقيل في المبدع ٥/ ٣٨٤ ، والإنصاف ٧/ ١٥٨ .

(٣) كلام ابن رجب كما في القواعد ص: ٩٤ .

(٤) الاستبراء : استفعال من برأ ، وهو : طلب براءة الرحم من الحمل .
انظر : اللسان ١/ ٣٣ ، والمطلع ص : ٣٤٩ .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٢٧٦، والمبدع ٥/ ٣٨٤ .

(٦) انظر : الفروع ٥/ ١٣٥ ، والمبدع ٦/ ٣٧٩ .

(٧) لم يتضح رسمها في ز .

(٨) انظر : الفروع ٥/ ١٣٥ ، والمبدع ٦/ ٣٧٩ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١٤ .

كقرض وثمن مبيع (**أو قيمة متلف**) ؛ كما لو حرق لولده ثوباً أو نحوه ، (**أو أرش جناية**) على ولده ؛ كما لو قلع [١] سنه ، أو قطع طرفه ، ولا بشيء غير ذلك مما[٢] للابن عليه ؛ كما لو زرع أرضاً لابنه أو سكن داراً له ؛ فإنه ليس له مطالبته بشيء من ذلك / [٣] ، قال في الإنصاف : هذا المذهب ، وعليه الأصحاب ف ٢٦١ أ وقطع به أكثرهم ، وهو من المفردات [٤] . وقال في الرعاية : [قلت : ويحتمل أن يطالبه بما له في ذمته ، مع حاجته إليه ، وغنى والده عنه] [٥] .

قال في الرعاية الصغرى : ولا يطالب أباه بما ثبت له في ذمته في الأصح بقرض وارث ، وبيع ، وجناية ، وإتلاف [٦] .

---

(١) في ب ، ز (قطع) .

(٢) في ب ، ز (كما) .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٢٧٤ ، والمقنع ٢/ ٣٤٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٨ ، والهداية ١/ ٢١٣ ، والمبدع ٥/ ٣٨٤ ، والمحرر ١/ ٣٧٥ ، والإقناع ٣/ ٣٩ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٠ .
وانظر : كذلك المفردات للدمنهوري ٢/ ٨٥ ، ومنح الشفا الشافيات للبهوتي ٢/ ٧٠ .

(٥) ما بين المعقوفتين ذكر في الحاشية في (ب) ولم يُشر له بأي إشارة تبين موضعه .
وانظر: المبدع ٥/ ٣٨٤ ، والإنصاف ٧/ ١٦٠ .

(٦) وهو المذهب :
وانظر : الهداية ١/ ٢١٣ ، والإفصاح ٢/ ٦٠ ، والمغني ٨/ ٢٧٤ ، ٢٧٥ ، والإنصاف ٧/ ١٥٩ ، ١٦٠ ، خلافاً للحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، القائلين بأن له مطالبة أبيه .
وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٨٢ ، وبدائع الصنائع ٤/ ٣٥ ، ٣٧ .
والمالكية في : المدونة ٥/ ٢٠٥ ، والبيان والتحصيل ٩/ ١٧٤ ، و للشافعية في : مغني المحتاج ٣/ ٢١٣ .

وقيل : لورثة الابن المطالبة بدين مورثهما على أبيه وإن منعنا الابن منها [١] . وأطلقهما في الفائق ، وفي الانتصار فيمن قتل ابنه : إن قلنا الدية للوارث ، طالبه ؛ وإلا فلا . وإن المباح يحرم إتلافه عبثاً ، ولا يضمنه [٢] . انتهى [٣] .

وأما ولد الولد : فهل حكمه حكم الولد في عدم مطالبته لأبي أبيه بماله في ذمته ، أو لا ، قال في الرعاية : قلت : يحتمل وجهين ، وإن قلنا لا يثبت في ذمته شيء ؛ فهدر ، انتهى .

قال في الإنصاف بعد حكايته لكلام صاحب الرعاية : قلت : ظاهر كلام أكثر الأصحاب أن له مطالبته . انتهى [٤] .

وعلى المذهب يستثنى من منع مطالبة الابن لأبيه صورتان [٥] ، أشير إلى ذلك بقوله (**إلا بنفقته**) أي : نفقة الولد (**الواجبة**) على الأب ، لفقر الولد وعجزه

---

(١) انظر هذا القول في : الإنصاف ٧/ ١٦١ ، والمبدع ٥/ ٣٨٤ .
والراجح ـ والله أعلم بالصواب ـ أنه ليس لهم ذلك ، فكما أنه ليس لمورثهم مطالبة أبيه بدين ونحوه ، فهم كذلك .
وهذا القول هو الصحيح من المذهب كما في الإنصاف ٧/ ١٦١ ، وجزم به صاحب المغني ٨/ ٢٧٥ ، وقدمه صاحب الفروع ٤/ ٦٥٣ .
وانظر : حاشية الروض ٦/ ٢٥ .

(٢) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٣ .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٠ ، ١٦١ ، ١٦٢ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٣ .

(٥) لم يتضح رسمها في ز .

عن التكسب ، (**و**) إلا (**بعين مـال له**) ـ أي : للولد ـ (**بيـده**) أي بيـد[(١)] الأب[(٢)] . قال في الفروع : ويطلب بنفقته[(٣)] ، وفي الرعاية / وعين في يده ، ز ٢٢٤ أ
ونقل ابن الحكم ما حازه[(٤)] لا يأخذه حيّاً ولا ميتاً ، وإن كان بعينه إذا حازه[(٥)] لنفسه . انتهى[(٦)] . قال في الإنصاف : للابن مطالبة أبيه بنفقته الواجبة عليه . قاله الأصحاب . قال في الوجيز : له مطالبته بها وحبسه عليها[(٧)] ، وهو مستثنى من عموم كلام من أطلق ، ويعايابها ، قال في الرعايتين ، والحاوي الصغير ، وتذكرة ابن عبدوس وغيرهم : للابن مطالبة أبيه بعين له في يده .

قلت : وهو ظاهر كلام المصنف[(٨)] . انتهى كلامه في الإنصاف[(٩)] .

---

(١) في ب ، ز (يد) .

(٢) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٤ ، والإنصاف ٧/ ١٦٣ ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١٤ .

(٣) لم يتضح رسمها في ز .

(٤) في ب (جازه) .

(٥) في ب ، ز ، ف (أجازه) .

(٦) انظر : الفروع ٤ / ٦٥٤ .

(٧) والصحيح أنه لا يحبس .
ولذلك يقول أبو حنيفة ـ كما في مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٨٢ ، وبدائع الصنائع ٤/ ٣٥ ـ: لا يحبس بالدين الذي يثبت عليه مع قدرته على الأداء . ا . هـ .
فثبت من هذا أن انتفاء الحبس ، لا لكونه عقوبة على البدن ، وإنما لحرمة الأبوة ، فكذلك الحال بالنسبة للمطالبة بالدين أو بحق على الأب .

(٨) كما في المغني ٨/ ٢٧٤ .

(٩) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٣ .

(**ويثبت له**) أي: للابن (**في ذمته**) أي: ذمة والده (**الدين**) [١] كالثمن ، والأجرة، والقرض ، (**ونحوه**) ؛ كقيم المتلفات، وأروش [٢] الجنايات ، وتقدم التنبيه على ذلك [٣] .

(**وإن وجد**) الابن (**عين ماله**) الذي (**أقرضه** [٤] **أو باعه**) لأبيه ، (**ونحوه**)؛ كما لو غصبه [٥] أبوه [٦] شيئاً فوجده عنده بعد موته ؛ (**فله**) ـ أي: للابن الذي أقرض [٧] ، أو باع أباه شيئاً، أو غصبه منه الأب ـ (**أخذه**) [٨] ـ أي : أخذ ذلك المقرَض، أو المبيع، أو المغصوب، دون بقية ورثة الأب ، (**إن لم يكن**)

---

(١) لم يتضح رسمها في ف .

(٢) في ب (أرش) .

(٣) وهذا القول هو المذهب كما في الإنصاف ٧/ ١٦٠ .
وإلا فإن في المسألة خلافاً على وجهين في المذهب .
١ ـ الأول : أنه يثبت في ذمته لولده الدين ونحوه ، لكن لا يملك المطالبة به وهذا الوجه هو ظاهر كلام صاحب المقنع ٢/ ٣٤٤، والمحرر ١/ ٣٧٥ .
وقدمه في المغني ٨/ ٢٧٤ ، وانظر : الهداية ١/ ٢١٣ ، والإفصاح ٢/ ٦٠ .
٢ ـ الثاني : أنه لا يثبت ، وهو ظاهر ما قدمه في الكافي ٢/ ٤٧١ .

(٤) في ب (اقترضه) .

(٥) في ب ، ز (غصب) .

(٦) لم يتضح رسمها في ف .

(٧) في ب ، ز (أقترض) .

(٨) في ب (أخذها) .

الابن (**انتقد**) من أبيه (**ثمنه**) ـ أي ثمن المبيع ـ أو بدل القرض أو الغصب [(١)] .

قال في التلخيص : ولو مات الأب ، وقد كان اقترض من ولده شيئاً ، أو اشترىٰ منه سلعة ولم ينقد ثمنها ؛ فوجدها الابن بعينها : فهل له أخذها لتعذر العوض ، أو يكون ميراثا للورثة ؛ فيه روايتان [(٢)] .

وقال في الفروع : فإن مات ففي أخذه عين ماله ، وقال في المبهج : أو بعضه ولم ينقد ثمنه روايتان . انتهىٰ [(٣)] .

قال في الإنصاف : وقدم في المغني أن الأب إذا مات يرجع الابن في تركته بدينه ؛ لأنه لم يسقط عن الأب ، وإن تأخرت المطالبة [(٤)] . ثم / قال عقب حكايته لكلام المغني : قلت : هذا في الدين ، ففي العين بطريق أولىٰ . انتهىٰ [(٥)] . ب ٢١٧أ

عدم سقوط الدين بموت الأب

(**ولا يسقط دينه**) ـ أي : الابن ـ (**الذي عليه**) ـ أي : علىٰ الأب ـ (**بموته**) ـ أي : الأب ـ قال في الإنصاف : علىٰ أحد الوجهين اختاره بعضهم ، وقدمه في

---

(١) وهو المذهب :
وانظر : الإنصاف ٧/ ١٦١ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٤١٦ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٢٠ .

(٢) إحداهما : له الأخذ ، وهو الصحيح في المذهب .
الرواية الثانية : ليس له أخذه ، وهو ظاهر ما قدمه في الكافي ٢/ ٤٧١ .
وانظر : كشاف القناع ٤/ ٣٢٠ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٤١٦ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٣ .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٢٧٥ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦١ .

الفروع[١]، والمغني[٢] ، والمنصوص عن أحمد أنه يسقط [٣] ؛ لحبسه به في الآخرة. انتهى [٤] .

قال في المغني : بعد أن قدم عدم السقوط : وقد روي عن أحمد أنه قال : إذا مات الأب بطل دين الابن .

وقال فيمن أخذ من مهر ابنته شيئاً فأنفقه ؛ فليس عليه شيء ، ولا يؤخذ من بعده، وما أصابَتْ من المهر من شيء بعينه ؛ أخذته [٥]، وتأول بعض أصحابنا كلامه على أنه أخذه على سبيل التملك ، ويحتمل أن يكون أخذه له ، وإنفاقه إياه دليلاً على قصد التملك ؛ فيثبت الملك / له بذلك الأخذ ، انتهى [٦] . ف ٢٦١ ب

(**بل جنايته**) ـ أي : جناية الأب ـ على ابنه ؛ يعني أن أرشها يسقط بموت الأب . قال في التنقيح : والمنصوص يسقط ، وهو أظهر ؛ كجناية . انتهى [٧] .

وظاهر [٨] كلامهم أن الجناية أعم من كونها على مال ، أو بدن نفس الولد .

---

(١) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٤ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٢٧٥ .

(٣) انظر نص الإمام في هذه المسألة في : المغني ٨/ ٢٧٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٩ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٢ .

(٥) في ب ،ز ، ف (أخذ به) .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٢٧٥ .

(٧) التنقيح المشبع ص : ٢٥٨ .

(٨) في ف (فظاهر) .

ولعل الفرق بينها[1] وبين دين القرض، وثمن المبيع ونحوهما، كون الأب أخذ عن هذا عوضاً، بخلاف أرش الجناية . وعلى هذا ينبغي أن يسقط عنه بموته - أيضاً - دين الضمان إذا ضمن غريم ولده له[2] . والله سبحانه وتعالى أعلم .

(**وما قضاه الأب في مرضه**) من دين لولده عليه ، (**أو وصى بقضائه**) من تركته ؛ (**فمن رأس ماله**) ؛ لأنه حق ثابت عليه لا تهمة فيه ؛ فكان من رأس المال كدين[3] الأجنبي[4] .

بيان أن حكم الصدقة كحكم الهبة

وحكم الصدقة فيما تقدم ، حكم الهبة[5] .

قال ابن قندس[6] في حواشي المحرر : والرجوع في الصدقة كالهبة . صرح به أبو محمد ، والقاضي في المجرد . وهو ظاهر إطلاق جماعة .

واختار ابن أبي موسى أن يرجع فيما وهبه لابنه، ولا يرجع فيما كان على وجه الصدقة . وذكره أبو حفص[7] تحصيل المذهب .

---

(١) في ف (بينهما) .

(٢) انظر : كشاف القناع ٤/ ٣٢١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١٥ .

(٣) في ب (لدين) .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٢ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٢١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١٥ .

(٥) قال في الإنصاف ٧/ ١٤٩ : على الصحيح من المذهب .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٥٥ ، والمبدع ٥/ ٣٨٥ .

(٦) في ب (قندوس) .

(٧) المقصود به أبو حفص العكبري ، وقد تقدمت ترجمته .

نقل حنبل : أرىٰ من تصدق [علىٰ ابنه] (١) بصدقة فقبضها الابن أو (٢) كان في حجر أبيه ، وأشهد علىٰ صدقته ؛ فليس له أن ينقض شيئاً من ذلك ؛ لأنه لا يرجع في شيء من الصدقة ونحو ذلك . نقل المروذي (٣) : لعموم قوله ـ ﷺ ـ لعمر : «**لاتعد في صدقتك**» (٤)، وقد فهم عمر العموم فروي في الموطأ عنه : [من وهب هبة يرىٰ أنه أراد بها صلة رحم ، أو علىٰ وجه صدقة ؛ فإنه لا يرجع فيها . ومن وهب هبة (٥) أراد بها الثواب ؛ فهو علىٰ هبته يرجع فيها إذا لم يرض) (٦) . انتهىٰ (٧) .

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من ز .

(٢) في ب (و) .

(٣) انظر رواية حنبل والمروذي في : الفروع ٤/ ٦٥٥ ، والمبدع ٥/ ٣٨٥ .

(٤) هذا الحديث له قصة وهو أن عمر بن الخطاب تصدق بفرس في سبيل الله فوجده يُباع ، فأراد أن يشتريه ، ثم أتىٰ النبي ﷺ فاستأمره؛ فقال : «**لا تعد في صدقتك**» .
وقد أخرجه بهذا اللفظ البخاري في الزكاة ، باب هل يشتري صدقته ؟ برقم (١٤٨٩) وفي الوصايا ، باب وقف الدواب والكُرَاع برقم (٢٧٧٥) .
ومسلم في الهبات ، باب كراهة شراء الإنسان ما تصدق به ممن تصدق عليه برقم (١٦٢٠)(١).

(٥) ساقطة من ب .

(٦) هذا الأثر أخرجه مالك في الموطأ في الأقضية ، باب القضاء في الهبة عن داود بن الحصين ، عن أبي غطفان بن طريف المري ، أن عمر بن الخطاب قال : (من وهب هبة لصلة رحم ، أو علىٰ وجه صدقة . . .) ، وأخرجه من طريقه الطحاوي : في مشكل الآثار ٢/ ٢٤١ ، والبيهقي في الهبات، في باب المكافأة في الهبة ٦/ ١٨٢ .
وقال الألباني في الإرواء ٦/ ٥٥ : موقوف صحيح ، وسنده صحيح علىٰ شرط مسلم .

(٧) قول ابن قندس ، ولم أقف عليه في النسخة المخطوطة .

[فصل : في عطية المريض]

في / عطية المريض ، وما يلحق بها من المحاباة في عقود المعاوضات ونحو ذلك[١] . ز ٢٢٤ ب

حكم عطية المريض غير مرض الموت

(**وعطية مريض**) مرضاً (**غير مرض الموت ، ولو كان**) ذلك المرض (**مخوفاً**) ، (**أو**) كان ذلك المرض (**غير مخوف ؛ كصداع**) ، وهو وجع الرأس ، (**وكوجع ضرس، ونحوهما)** ، كحمى يوم ، قاله في الرعاية . وقيل : ساعة . قاله في الشرح[٢] . وكإسهال يسير من غير دم ، (**ولو صار**) هذا (**مخوفاً و**[٣] **مات به؛ كصحيح**)[٤] ؛ يعني أن عطيته تصح في جميع ماله ؛ لأن مثل هذه الأمور لايخاف منها[٥] في العادة ، وكما لو كان مريضاً وبرأ[٦] ؛ ولأن الإسهال اليسير قد

---

(١) انظر : المقنع ٢/ ٣٤٥ ، والمبدع ٥/ ٣٨٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٩ .

(٢) في ب (الشارح) .
وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٤٩ .

(٣) في ب ، ز (أو) .

(٤) قال في الإنصاف ٧/ ١٦٥ : هذا المذهب ، وعليه الأصحاب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٤٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٩ ، والمبدع ٥/ ٣٨٥ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١٦ .

(٥) في ب ، ز ، ف (منه) .

(٦) انظر : المبدع ٥/ ٣٨٥ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤١٦ .

يكون من فضلة الطعام. ومحل [1] ذلك، إذا لم يكن مُنْخَرِقاً [2] [فإن كان مُنْخَرِقاً بأن لا يمكنه منعه ولا إمساكه] [3] كان مخوفاً، وإن كان ساعة ؛ لأن من لحقه ذلك أسرع في هلاكه. قاله في المغني [4].

وأما كونه كالصحيح، ولو صار مرضه مخوفاً، فقد ذكره السامري [5]، واقتصر عليه الحارثي اعتباراً بحال العطية [6] ؛ كما لو كان صحيحاً ثم طرأ عليه مرض الموت عقب العطية [7].

حكم عطية المريض مرض الموت

(و) عطية مريض (**في مرض موته المخوف**) ؛ وذلك (**كالبرسام**) [8] وهو بخار يرتقي إلى الرأس ويؤثر في الدماغ فيختل العقل به.

---

(١) في ب (وعلى)، وفي ز (فعلى).

(٢) في ب، ز، ف (منحرفاً).
وانخرق الشيء: إذا انشق، وانخرقت الريح في الأرض، إذا هبت على غير استقامة.
وانظر: لسان العرب ١٠/ ٧٣، والمعجم الوسيط ١/ ٢٢٩.

(٣) ما بين المعقوفتين في ب، ز، ف، حصل فيه تقديم وتأخير، حيث ورد فيها: (بأن لا يمكنه منعه ولا إمساكه، فإن كان منخرقاً).

(٤) انظر: المغني ٨/ ٤٩٠.

(٥) انظر: المستوعب ٤/ ١٣٨٠.

(٦) انظر: الإنصاف ٧/ ١٦٥.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من ب.
والبِرْسام: بالكسر: علة يهذي فيها الإنسان، يقال برسم فهو مبرسم.
انظر: لسان العرب ١٢/ ٤٦، مادة (برسم)، والقاموس المحيط ١٣٩٥، مادة (برسم).

(٨) انظر: المغني ٨/ ٤٩٠، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٩.

وقال عياض: وهو ورم في الدماغ يتغير منه عقل الإنسان، ويهذي[١]. **(وذات الجنب)** وهو قَـرْح بباطن الجنب[٢]، (**والرعاف الدائم**)؛ لأنه يُصَفِّي الدم، فَيُذْهب القوة[٣] (**والقيام المتدارك**) وهو الإسهال الذي لا يستمسك. ومن المخوف ـ أيضاً ـ الإسهال[٤] الذي يكون معه دم؛ لأن ذلك يضعف القوة[٥].

(**والفالج**) وهو داء معروف يرخي بعض البدن.

قال في القاموس: والفالج استرخاء لأحد شِقَّي البدن، لا نصباب خِلْطٍ بلْغَمي تنسدُّ منه مسالك الروحِ، فُلِجَ، كَعُنِيَ، فهو مفلوج. انتهىٰ[٦].

وقال ابن القطَّاع[٧]: فلج فالجاً بطل نصفه أو عضو[٨] منه[٩].

---

(١) في ف (يهدي).
وانظر قول القاضي عياض في: المبدع ٥/ ٣٨٦.

(٢) انظر: المغني ٨/ ٤٩٠، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٩.

(٣) انظر: المغني ٨/ ٤٩٠، والمطلع ص: ٢٦٢، والمعجم الوسيط ١/ ١٣٨.

(٤) في ف (الإشهال).

(٥) انظر: كشاف القناع ٤/ ٣٢٣.

(٦) القاموس المحيط مادة (فلج) ص: ٢٥٨.
وانظر: المطلع ص: ٢٦٢، والمعجم الوسيط ١/ ٦٩٩.

(٧) هو: علي بن جعفر بن علي السعدي الصَّقَلِّي ابن القطاع، أبو القاسم، ولد سنة (٤٣٣هـ)، نزيل مصر، قال عنه الذهبي: العلامة شيخ اللغة، أخذ اللغة عن ابن البر اللغوي وغيره بصقلية وأحكم النحو، ثم تحول من صقلية إلىٰ مصر بعد أن استولت عليها النصارىٰ عام (٤٦٠هـ).
من مصنفاته: كتاب الأفعال، وكتاب أبنية الأسماء وغيرها. توفي سنة (٥١٥هـ). =

(**في**) حال (**ابتداء**) للمرض ، (**والسل**) بكسر المهملة، داء معروف [١] (**في**) حال (**انتهاء و**) كذامن [٢] الأمراض (**ما قال عدلان من أهل الطب: إنه مخوف**)[٣]/ كوجع الرئة؛ فإنها لا تسكن حركتها فلا [٤] يندمل [٥] جرحها. ب ٢١٧ ب
وكالقولنج؛ وهو أن ينعقد الطعام في بعض الأمعاء ولا ينزل عنه [٦] . وهذه الأمراض مع الحمى أشد خوفاً . ومن هاجت به الصفراء [٧] ؛ فمرضه/ مخوف ؛ ف ٢٦٢ أ
لأنها تورث يبوسة [٨] . وكذا من هاج به البلغم لأنه من شدة البرودة، وقد يغلب

= انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء ١٩/ ٤٣٣ ، والبداية والنهاية ١٢/ ١٨٨ ، ولسان الميزان ٤/ ٢٠٩ ، وشذرات الذهب ٤/ ٤٥ .

(٨) في ب ، ز ، ف (عضواً) .

(٩) انظر قول ابن القطّاع في : المبدع ٥/ ٣٨٦ .

(١) وهو قرحة تحدث في الرئة ، إما تُعْقب ذات الرئة ، أو ذات الجنب ، أو زكام ، ونوازل ، أو سُعال طويل، وتلزمها حمى هادئة .
انظر : القاموس المحيط مادة (السل) ص : ١٣١٢ ، والمصباح المنير ١/ ٢٨٦ .

(٢) في ب (إن) ، وفي ز (أت) .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ١٦٥ : وهو صحيح وهو المذهب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٤٥ ، والمغني ٨/ ٤٩١ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٠ ، والمبدع ٥/ ٣٨٧ .

(٤) في ف (لا) .

(٥) قال في المصباح المنير ١/ ١٩٩ : انْدَمَلَ الجرح ، تراجع إلى البراء .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٤٩٠، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٩ .

(٧) الصفراء : هي داء في البطن يَصْفَرُّ منه الوجه .
انظر : لسان العرب ٤/ ٤٦٠ ، مادة (صفر)والقاموس المحيط ص : ٥٤٥ ، مادة (صفر).

(٨) انظر : المغني ٨/ ٤٩٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٩ ، والمبدع ٥/ ٣٨٦ .

على الحرارة الغريزية فيطفئها[١] . والطاعون مخوف ؛ لأنه من شدة الحرارة ، إلا أنه يكون في جميع البدن . فهذه الأمراض ، وشبهها ، إذا أعطى صاحبها عطية ، فإنها تكون (**كوصية**) في أنها لا تجوز لوارث ، ولا تجوز لأجنبي بزيادة على ثلث ماله ، إلا بإجازة ورثته فيهما ؛ حتى (**لو**) كان ما أعطاه (**عتقاً**) لبعض أرقائه ، أو عفواً من جناية موجبة للمال ؛ (**أو محاباة**) في غير كتابة ، كبيع وإجارة [٢] .

المحاباة في مرض الموت

والمحاباة [٣] هي : مسامحة أحد المتعاوضين الآخر في عقد المعاوضة ببعض مايقابل العوض[٤] ؛ كأن يشتري ما قيمته ثمانية بعشرة ، أويبيع ما قيمته عشرة بثمانية ، ونحو ذلك [٥] (**لا**) إن كان الصادر من المريض (**كتابة**) لرقيقه أو بعضه بمحاباة (**أو وصيته بها**) ـ أي : بكتابته ـ (**بمحاباة**) ؛ فإن المحاباة في الصورتين تكون من رأس المال [٦] .

---

(١) وقد ذكر ذلك صاحب المغني ٨/ ٤٩٠ ، والشرح الكبير ٤/ ٣٤٩ .

(٢) قال في الإنصاف ٧/ ١٦٦ : هذا المذهب وعليه الأصحاب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٤٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٠ ، والفروع ٤/ ٦٦٧ ، والتنقيح المشبع ص: ٢٥٩ ، والمبدع ٥/ ٣٨٧ .

(٣) المحاباة لغة : تعني المسامحة ، يقال : حاباه محاباة أي : سامحه ، مأخوذة من الحباء وهو الإعطاء .
انظر : المطلع ص : ٢٥٤ ، ٢٦٠ ، وتحرير ألفاظ التنبيه ص : ٢٤١ ، والمصباح المنير ١/ ١٢٠ .

(٤) انظر تعريف المحاباة اصطلاحاً في : المطلع ص : ٢٦٠ .

(٥) فهي كوصية في الجميع .

(٦) هذا معنى كلامه في الإنصاف ٧/ ١٦٦ ، والتنقيح المشبع ص: ٢٥٩ .
وانظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤١٨ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٢٤ .

قال في الإنصاف : المحاباة لغير وارث من الثلث كما قال المصنف [١] . لكن لو حاباه في الكتابة جاز ، وكان من رأس المال على الصحيح من المذهب[٢] . قدمه في الفروع[٣] . وذكره القاضي في موضع من كلامه . وأبو الخطاب في رؤوس المسائل[٤] .

قال الحارثي : وهذا المذهب [٥] عند جماعة منهم : القاضي أبو الحسين ، وأبو يعلى الصغير [٦] ، والمجد [٧] . وهو أصح [٨] .

وقيل : من الثلث . اختاره المصنف هنا[٩] ، والقاضي في المجرد [١٠] ، وأبو الخطاب في الهداية[١١] ، والسامري في المستوعب[١٢] . قلت[١٣] : وهو ظاهر كلام

---

(١) انظر : المقنع ٢/ ٣٤٧ .

(٢) كما في الإنصاف ٧/ ١٦٧ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٧ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٧ .

(٥) أن العطية هنا تكون من رأس المال .

(٦) كما في الإنصاف ٧/ ١٦٧ .

(٧) كما في المحرر ١/ ٣٧٧ .

(٨) انظر قول الحارثي في : الإنصاف ٧/ ١٦٧ .

(٩) كما في المقنع ٢/ ٣٤٨ .

(١٠) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٧ .

(١١) انظر : الهداية ١/ ٢١٥ .

(١٢) انظر : المستوعب ٤/ ١٣٨٦ .

(١٣) القائل صاحب الإنصاف ٧/ ١٦٧ .

كثير من الأصحاب ، واختلف فيها كلام أبي [١] الخطاب [٢] . وكذا حكم وصيته بكتابته [٣] انتهىٰ [٤] .

وما ذكره في الإنصاف من كون المحاباة في [٥] : مال الكتابة ، تكون من رأس المال على الصحيح ، هو معنى كلامه في التنقيح [٦] ، وتبعته عليه ؛ لكن كلام المجد في المحرر [٧] ، وكلام صاحب الفروع [٨] لا يقتضي ذلك ، وإنما يقتضي أن الكتابة نفسها في مرض الموت المخوف ؛ هل هي كالوصية فتعتبر [٩] من الثلث ؛ لأنها تعليق للعتق على الأداء ، فكانت من الثلث/ كتعليقه على غيره ؛ أو من رأس ز ٢٢٥أ
المال ؛ لأنها معاوضة فكانت من رأس المال ، كالبيع وعبارته في المحرر : ويعتبر في المرض من رأس المال [١٠] . وقال أبو الخطاب : من الثلث [١١] .

---

(١) في ب (أبو) .

(٢) كما في الهداية ١/ ٢١٥ .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ١٦٧ : فإن إطلاقها يقتضي أن تكون بقيمته .

(٤) الإنصاف ٧/ ١٦٧ .

(٥) في ب ، ز (من) .

(٦) التنقيح المشبع ص : ٢٥٩ .

(٧) انظر : المحرر ١/ ٣٧٧ .

(٨) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٧ .

(٩) في ب ، ف (فيعتبر) .

(١٠) انظر : المحرر ١ / ٣٧٧ .

(١١) انظر كلام أبي الخطاب : في الهداية ١/ ٢١٤ .

وعبارته في الفروع : ومحاباة . وقيل : وكتابة كوصية ، واختلف فيها كلام أبي[١] الخطاب . وكذا وصيته[٢] بكتابته[٣] . انتهى [٤] .

فعلم من كلام صاحب الفروع أن المسألة التي اختلف فيها كلام أبي الخطاب هي الكتابة نفسها ، لا المحاباة فيها ، كما ذكر صاحب الإنصاف [٥] . ولم أعلم ما يقتضيه كلام الحارثي في قطعته ، لعدم الوقوف عليه [٦] فتحرر المسألة إن شاء الله تعالىٰ .

(**وإطلاقها بقيمته**) [يعني أنه] [٧] يكاتب رقيق أوصىٰ سيده بكتابته إن أطلق السيد ؛ بأن لم يقل يكاتب علىٰ كذا ، بقيمته [٨] .

قال في الفروع : وإطلاقها بقيمته[٩] . قال في الإنصاف : وإطلاقها يقتضي أن

---

(١) في ب ، (أبو) .

(٢) في ب (وصية) .

(٣) في ب (بكتابه) .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٧ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٧ .

(٦) وقفت علىٰ كلام الحارثي في كشاف القناع ٤/ ٣٢٤ حيث قال : ثم إن وجدت محاباة فالمحاباة من الثلث ا. هـ .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من ب .

(٨) أي : فإنه يكاتب بقيمته ، أي : بقدر ما يساوي ذلك العبد ، وذلك جمعاً بين حق الورثة وحقه ، فليس للوارث أن يطلب الكتابة بأكثر من قيمته ، ولا للعبد أن يطلب الكتابة بأقل إلا بتراضيهما .

(٩) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٧ .

تكون بقيمته [١] ، ولم يذكر خلافاً في ذلك ، ووجه ذلك أنه العدل .

العطية في الأمراض الممتدة

(و) أما الأمراض (**الممتدة ، كالسِل**) في حال غير انتهائه ، (**والجذام** [٢] **والفالج في دوامه ، إن صار صاحبها صاحب فراش فمخوفة** [٣] ، **وإلا فلا**) تكون مخوفة [٤] . قال القاضي : هذا تحقيق المذهب فيه [٥] .

وقد روىٰ حرب عن أحمد في وصية المجذوم ، والمفلوج : من الثلث [٦] . وهو محمول علىٰ أنهما صارا صاحبي فراش ، قاله في المغني [٧] .

وذكر أبو بكر وجهاً في صاحب الأمراض الممتدة أن عطيته من صلب المال ؛

---

(١) في ب ، ف (لقيمته) ، وانظر : الإنصاف ٧/ ١٦٧ .

(٢) الجُذام : هو علة تتآكل منها أعضاء الجسد ، من أعراضها ظهور بقع حمراء أو بنية اللون علىٰ الجلد ، يقترن بها فقدان الإحساس ببعض أجزاء الجسم ، وربما تطوّر المرض فأدىٰ إلىٰ تساقط أصابع اليدين والقدمين .
انظر : النهاية في غريب الحديث ١/ ٢٥١ ، ولسان العرب ١٢/ ٨٧ ، والمعجم الوسيط ١/ ١١٣ ، والموسوعة الطبية الحديثة ٥/ ٦٣٨ ، ٦٣٩ .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ١٦٧ : بلا نزاع .
وانظر : المغني ٨/ ٤٨٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٠ .

(٤) أي : إذا لم يكن صاحب هذه الأمراض صاحب فراش ، بل كان يذهب ويجيء ، فلا تكون مخوفة ، وعطاياه من جميع ماله كعطايا الصحيح . وهذا هو المذهب كما في الإنصاف ٧/ ١٦٧ .

(٥) انظر قول القاضي في المغني ٨/ ٤٨٩ ، والإنصاف ٧/ ١٦٧ .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٤٨٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥١ ، والإنصاف ٧/ ١٦٧ .

(٧) انظر : المغني ٨/ ٤٨٩ .

يعني ولو كان صاحبها صاحب فراش [١] .

ووجه المذهب : أنه مريض صاحب فراش يخشىٰ تلفه ، أشبه صاحب المرض المخوف للموت [٢] .

وأُلحق بالمريض مرض الموت المخوف فيما تقدم ثمانية : أشير إلىٰ الأول منهم بقوله : (**وكمريض مرض الموت المخوف من بين الصفين وقت حرب**) ـ أي : وقت اختلاط الطائفتين للقتال ـ (**وكل من**) عدد (**الطائفتين مكافئ**) للآخر ، (**أو**) كان المعطي (**من**) الطائفة (**المقهورة**) [٣] . الأمراض الملحقة بمرض الموت

قال في المغني : قال أحمد : إذا حضر/ [٤] القتال ، كان عتقه من الثلث/ ، ف٢٦٢ب،ب٢١٨أ وعنه [٥] : إذا التحم الحرب ، فوصيته من المال كله . فيحتمل أن يُجْعَلَ [٦] هذا روايةً ثانية . وتُسمَّىٰ [٧] العطية وصيةً تجوزاً، لكونها في حكم الوصية ، ولكونها عند الموت . ويَحْتمِل أن يُحْمَل علىٰ حقيقته في صحة الوصية من المال كله ، لكن

---

(١) أي : من جميع المال .
وانظر قول أبي بكر في : المغني ٨/ ٤٨٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥١ ، والمبدع ٥/ ٣٨٨ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٤٨٩ .

(٣) فهو كالمريض ، وهذا المذهب كما في الإنصاف ٧/ ١٦٨ .
وانظر : المغني ٨/ ٤٩٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥١ ، والمبدع ٥/ ٣٨٨ .

(٤) في ب (حمي) .

(٥) أي : عن الإمام أحمد .

(٦) في ب (تجعل) .

(٧) في ب ، ز ، ف (سمَّىٰ) .

يقفُ الزائدُ على الثلث على إجازة[1] الورثة؛ فإن حكم وصية الصحيح وخائف التلف واحد. انتهى[2] .

ووجه ذلك: أن توقع التلف هنا كتوقع المريض أو أكثر، فوجب أن يلحق به، ولا فرق بين كون الطائفتين متباينتين في الدين أولا؛ لوجود خوف التلف في الصورتين[3] .

وأشير إلى الثانية بقوله: (**ومن باللُّجَّة**) ـ بضم اللام ـ أي لُجّة البحر (**عند الهيجان**) ـ أي: ثوران البحر بسبب هبوب الريح العاصف[4]؛ لأن الله تعالى وصف من في هذه الحالة بشدة الخوف قال تعالى: ﴿ **هُوَ الَّذِي يُسَيِّرُكُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ حَتَّىٰ إِذَا كُنتُمْ فِي الْفُلْكِ وَجَرَيْنَ بِهِم بِرِيحٍ طَيِّبَةٍ وَفَرِحُوا بِهَا جَاءَتْهَا رِيحٌ عَاصِفٌ وَجَاءَهُمُ الْمَوْجُ مِن كُلِّ مَكَانٍ وَظَنُّوا أَنَّهُمْ أُحِيطَ بِهِمْ دَعَوُا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ لَئِنْ أَنجَيْتَنَا مِنْ هَٰذِهِ لَنَكُونَنَّ مِنَ الشَّاكِرِينَ** ﴾[5] .

---

(١) الإجازة، لغة: الإنفاد، ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي فيقال: أجاز العقد إذا جعله نافذاً، وذلك بأن يظهر صاحب الحق موافقته على إمضاء العقد بقول، أو بفعل دال على ذلك .
وانظر: المصباح المنير ١/ ١١٤، ١١٥، والمغرّب ص: ٩٥، ٩٦ .

(٢) انظر: المغني ٨/ ٤٩٣ .

(٣) انظر: كشاف القناع ٤/ ٣٢٥، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٢٠ .

(٤) انظر تعريف اللجة في: النهاية في غريب الحديث ٤/ ٢٣٣ .

(٥) سورة يونس آية: ٢٢ .

وأشير إلى الثالث بقوله . (**أو وقع الطاعون**) . قال أبو السعادات[(١)] : هو المرض العام والوباء الذي يفسد له الهواء فتفسد به الأمزجة والأبدان[(٢)] .

وقال عياض : هو قروح تخرج في[(٣)] المغابن[(٤)] وغيرها، لا يلبث صاحبها، وتعم إذا ظهرت[(٥)] .

وفي شرح مسلم[(٦)] : [وأما الطاعون: فهو قروح تخرج في الجسد فتكون في المرافق أو الآباط أو الأيدي أو الأصابع وسائر البدن ، ويكون معه ورم وألم شديد][(٧)] ، وتخرج[(٨)] [تلك القروح][(٩)] مع لهيب[(١٠)] ، ويَسْوَدّ ما[(١١)]

---

(١) هو : هبة الله بن علي بن محمد ، يرجع نسبه إلى الحسن بن علي بن أبي طالب رضي الله عنهم ، ولد سنة (٤٥٠هـ) ، و يعرف بابن الشجري، كان شيخ وقته في علم العربية، ومعرفة اللغة ، وقد أقرأ النحو سبعين سنة .
من مصنفاته : الحماسة ، ما اتفق لفظه واختلف معناه، وشرح اللمع لابن جني وغيرها ، توفي سنة (٥٤٢هـ) .
انظر ترجمته في : المنتظم ١٠/ ١٣٠ ، ومعجم الأدباء ١٩/ ٢٨ ، ووفيات الأعيان ٦/ ٤٥ ، والنجوم الزاهرة ٥/ ٢٨١ .

(٢) انظر قول أبي السعادات في : المطلع ص : ٢٩٣ ، ولسان العرب ١٣/ ٢٦٧ .

(٣) في ب ، ز ، ف (من) .

(٤) قال في المصباح المنير ٢/ ٤٤٢ مغابن البدن هي الأرفاغ والآباط ، الواحد مَغْبن .

(٥) انظر قول القاضي عياض في : المطلع ص : ٢٩٣ .

(٦) أي : شرح صحيح الإمام مسلم للنووي .

(٧) في ب ، ز ، ف [وأما الطاعون فوباء معروف، وهو بثر وورم مؤلم جداً] .

(٨) في ب ، ز ، ف (يخرج) .

=

حواليه[١] ، ويخضر ، ويحمر حمرة بنفسجية ، ويحصل معه خفقان[٢] القلب[٣] .

(**ببلده**) ، أي بلد المعطي[٤] . قال في المغني : فعن أحمد : أنه مخوف ، ويحتمل أنه ليس بمخوف ؛ فإنه ليس بمريض ، وإنما يخاف المرض ، والله تعالى أعلم . انتهى[٥] .

قال في الإنصاف عن هذا الاحتمال : وما هو ببعيد انتهى[٦] .

وأشير إلى الرابع بقوله : (**أو قدم لقتل**) ، سواء أريد قتله للقصاص أو لغيره[٧] ؛ لأن التهديد بالقتل جعل إكراهاً يمنع وقوع الطلاق وصحة البيع ، ويبيح

= (٩) ساقطة من ب ، ز ، ف .

(١٠) في ب ، ز ، ف (لهب) .

(١١) ساقطة من ب ، ز ، ف .

(١) في ب ، ز (حاله) .

(٢) في ب (خفاق) .

(٣) في ف (للقلب) ، وإلى هنا انتهى كلام النووي كما في شرح صحيح مسلم ١٤/ ٢٠٤ ، ولم يشر المصنف إلى ذلك .

(٤) لأنه مخوف إذا كان فيه .
وانظر : المبدع ٥/ ٣٨٩ ، والإنصاف ٧/ ١٦٨ .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٤٩٤ .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٨ .

(٧) انظر : الكافي ٢/ ٤٨٧ ، والمبدع ٥/ ٣٨٩ ، والإنصاف ٧/ ١٦٨ .

كثيراً من المحرمات ، ولولا الخوف لم تثبت [١] هذه الأحكام ، وإذا حكم للمريض وحاضر [٢] الحرب بالخوف مع ظهور السلامة ومع بعد التلف ؛ فمع ظهور التلف وقربه/ أولى . ولا عبرة بصحة البدن ، فإن المريض [٣] لم يكن مثبتاً لهذا الحكم بعينه ، بل لخوف إفضائه إلى التلف ؛ فيثبت الحكم هاهنا بطريق التنبيه لظهور التلف[٤] . ز ٢٢٥ ب

وأشير إلى الخامس بقوله : (**أو حُبس له**) ؛ أي : للقتل[٥] .

قال في الإنصاف : حكم من حبس للقتل ، حكم من قدم ليقتص منه . انتهى[٦] . وهذا قول الحسن[٧] ؛ فإنه لما حَبَس الحجاج[٨] إياس بن معاوية ، قال :

---

(١) في ب ، ف (يثبت) .

(٢) في ب (حاض) .

(٣) في ز (المرض) .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٤٩٣ ، والمبدع ٥/ ٣٨٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٢ .

(٥) انظر : الكافي ٢/ ٤٨٧ ، والمبدع ٥/ ٣٨٩ .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ١٧٠ .

(٧) في ب (حسن) .
وانظر قوله في : المغني ٨/ ٤٩٣ .

(٨) الحجاج بن يوسف بن الحكم أبو محمد الثقفي ، كان والياً على العراق والمشرق كله قرابة عشرين سنة ، قال عنه ابن حجر : الأمير الشهير ، الظالم المبين ، وقع ذكره وكلامه في الصحيحين وغيرهما ، وليس بأهل أن يُروى عنه . وقال عنه الذهبي : قد سقت من سوء سيرته في تاريخي الكبير ، وحصاره لابن الزبير بالكعبة ، وتأخيره الصلوات ، إلى أن قال : فنسبه ولا نحبه بل نبغضه في الله ، فإن ذلك من أوثق عرى الإيمان ، وله حسنات مغمورة في بحر ذنوبه ، توفي سنة (٩٥هـ) .
انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ٤/ ٣٤٣ ، وتقريب التهذيب ص : ١٥٣ .

ليس له من ماله إلا الثلث[١] .

قال في الفروع : أو قدم ليقتل ، أو حبس له كمريض . وعنه : لا . انتهىٰ[٢] .

وأشير إلىٰ السادس بقوله : (**وأسير عند من عادته القتل**)[٣] .

قال في المغني : الأسير المحبوس ، إذا كان من عادته القتل ، فهو خائف ؛ عطيته من الثلث ، وإلا فلا . وهذا قول أبي حنيفة[٤] ، ومالك[٥] ، وابن أبي ليلىٰ[٦] ، وأحد قولي الشافعي[٧] . انتهىٰ[٨] .

قال في الإنصاف : فإن كان عادتهم القتل ؛ فحكمه حكم من قدم ليقتص منه علىٰ الصحيح من المذهب ، وعنه : عطاياه من كل المال . وإن لم تكن عادتهم القتل ؛ فعطاياه من كل المال علىٰ الصحيح من المذهب . وعنه : من الثلث . نص عليه ، واختاره أبو بكر ، وتأوّلها القاضي علىٰ من عادتهم القتل . انتهىٰ[٩] .

---

(١) ساقط من ب ، وانظر : المغني ٨/ ٤٩٤ .

(٢) انظر : الفروع ٤/ ٦٧٧ .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٤٩٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٢ ، والفروع ٤/ ٦٦٧ .

(٤) انظر : مختصر اختلاف العلماء لأبي بكر الجصاص الحنفي ٥/ ٦٧ .

(٥) انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ١٠٢٧ .

(٦) انظر قوله في : المغني ٨/ ٤٩٣ .

(٧) انظر : روضة الطالبين ٦/ ١٢٧ ، ومغني المحتاج ٣/ ٥١ .

(٨) انظر : المغني ٨/ ٤٩٣ .

(٩) انظر : الإنصاف ٧/ ١٧٠ .

وأشير إلى السابع بقوله : (**وجريح**) جرحاً (**موجباً** [١] **مع ثبات عقله**)[٢]؛ لأنه مع عدم [٣] ثبات عقله لا حكم لعطيته، بل ولا لكلامه .

وحيث كان عقله ثابتاً ؛ كان حكمه حكم المريض [٤] ؛ فإن عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ لما جرح ، سقاه الطبيب لبناً ، فخرج من جرحه؛ فقال له الطبيب : اعهد إلى الناس . فعهد إليهم ووصى[٥] . فاتفق الصحابة على قبول عهده ، ووصيته .

وأبو بكر لما اشتد مرضه ؛ عهد إلى عمر فنفذ عهده[٦] .

ف ٢٦٣أ وعلي ـ رضي / الله تعالى عنه ـ بعد ضرب ابن ملجم [٧] ؛ أوصى، وأمر ،

---

(١) أي : موجباً للقتل .

(٢) قال في الإنصاف ٧/ ١٧٠ : أنه كالمريض مرض الموت على الصحيح من المذهب . وانظر : الفروع ٤/ ٦٦٨ ، والمبدع ٥/ ٣٨٩ .

(٣) ساقطة من ف .

(٤) انظر : كشاف القناع ٤/ ٣٢٥ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٢٢ .

(٥) هذا الأثر أخرجه البخاري في صحيحه في : فضائل الصحابة ، باب قصة البيعة ، والاتفاق على عثمان بن عفان رضي الله عنه ٧/ ٥٩ ، وأحمد في مسنده ١/ ٤٢ ، والطبراني في المعجم الكبير ١/ ٤ ، والبيهقي في السنن الكبرى في الوصايا ، باب المرض الذي يجوز فيه الأعطية ٦/ ٢٨١ .

(٦) هذا الأثر وهو أن أبا بكر (وصى بالخلافة لعمر) . أخرجه أحمد في مسنده ١/ ١٣ ، وابن سعد في الطبقات ٣/ ١٤٩ .

(٧) هو عبد الرحمن بن عمرو المعروف بابن ملجم الحميري الكندي ، حليف بني حنيفة من كندة المصري ، الخارجي ، قاتل علي رضي الله عنه، قتله في السابع عشر من رمضان سنة (٤٠هـ)، وقد قتل ابن ملجم بعد ذلك سنة (٤٠هـ) . =

ونهى[1] ؛ فلم يحكم ببطلان قوله[2] .

وأشير إلى الثامن بقوله : (**وحامل عند مخاض**)[3] ؛ أي : عند الطلق[4] . نص عليه[5] . قال في الفروع : والأشهر (**مع ألم**[6] **حتى تنجو**) ؛ يعني من نفاسها . وعنه : إذا صار لها ستة أشهر[7] . وعنه : إذا أثقلت حتى تنجو[8] . ووجه المذهب : أنها قبل ضرب المخاض لا تخاف/ الموت ؛ ب ٢١٨ ب

= انظر ترجمته في : الطبقات لابن سعد ٣/ ٢٥ ، ٢٦ ، ٦/ ٩١ ، والبداية والنهاية ٧/ ٣٢٦ ، وشذرات الذهب ١/ ٤٩ .

(١) أثر علي هذا أخرجه أحمد في مسنده ١/ ٩٣ ، والطبراني في الكبير ١/ ٩ ، وصححه أحمد شاكر كما في تحقيقه للمسند ٢/ ٩٣ .

(٢) انظر : كشاف القناع ٤/ ٣٢٥ .

(٣) قال في المطلع ص : ١٢٣ : المخاض : بفتح الميم وكسرها ، قرب الولادة ، ووجعها .
وانظر : المصباح المنير ٢/ ٥٦٥ .

(٤) قال في الإنصاف ٧/ ١٦٩ : يعني حتى تنجو من نفاسها ، بلا نزاع .
وانظر : المغني ٨/ ٤٩١ ، والمبدع ٥/ ٣٨٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٢ .

(٥) أي : الإمام أحمد كما في : الفروع ٤/ ٦٦٧ ، والإنصاف ٧/ ١٦٩ .

(٦) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٧ .
وقال الموفق في المغني ٨/ ٤٩٢ : والصحيح إن شاء الله ، أنها إذا ضَرَبَها الطلق ، كان مخوفاً ، لأنه ألم شديد يُخاف منه التلف ، فأشبهت صاحب سائر الأمراض المخوفة ، وأما قبل ذلك ، فلا ألم بها كالصحيح . ا . هـ .

(٧) انظر هذا القول في : المغني ٨/ ٤٩١ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٣ .

(٨) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٨ .

فأشبهت صاحب الأمراض الممتدة قبل أن يصير صاحب فراش[١].

وعلم من قوله: حتى تنجو[٢]. أنه لو خرج الولد والمشيمة[٣]، وحصل هناك ورم أو ضَرَبانٌ؛ فحكمها حكم ما قبل ذلك؛ لأنها لم تنج بعد[٤].

وعن أحمد: في النفساء[٥] إذا كانت ترى الدم فعطيتها من الثلث[٦].

قال في المغني: يحتمل أنه أراد بذلك إذا كان معه[٧] ألم؛ للزومه لذلك في الغالب، ويحتمل أن يحمل على ظاهره؛ فإنها إذا[٨] كانت [ترى الدم،

---

(١) انظر: المغني ٨/ ٤٩٢.

(٢) في ب (ينجو).

(٣) قال في المصباح المنير ١/ ٣٢٩: المشيمة هي غشاء ولد الإنسان، وما يكون فيه الولد.

(٤) أي: حكمها حكم صاحب المرض المخوف.
وانظر هذه المسألة في: المغني ٨/ ٤٩٢، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٢، والكافي ٢/ ٤٨٧، والمبدع ٥/ ٣٩٠، والإنصاف ٧/ ١٦٩.

(٥) في ب (النفس).
والنفساء: هي المرأة التي يخرج منها دم سائل بعد الولادة، وسمي الدم نفساً لنفاسته في البدن.
وانظر: المطلع ص: ٣٩، والمصباح المنير ٢/ ٦١٧.

(٦) أي: أنها كالمريض.
وانظر: المغني ٨/ ٤٨٢، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٢، والمبدع ٥/ ٣٩٠.

(٧) ساقطة من ب، ف.

(٨) في ز (إن).

كانت][1] كالمريض . انتهىٰ[2] .

وإن وضعت مضغة[3] . فعطاياها كعطايا الصحيح . قال في الإنصاف : علىٰ الصحيح من المذهب[4] . قدمه في الفروع[5] .

قال في المغني والشرح : فعطاياها كعطايا الصحيح ، إلا مع ألم[6] . قال في الرعاية الكبرىٰ بعد أن قَدَّم أن عطاياها كعطايا الصحيح : وقيل : أووضعت مضغة أو علقة[7] مع ألم أو مرض .

وقيل : لا حكم لها بلا ألم ولا مرض . انتهىٰ كلامه في الإنصاف[8] .

(**وكميت**) في الحكم ، (**من ذبح أو**) من أبينت حشوته ، وهي أمعاؤه ، لاخرقها وقطعها فقط . ذكره الموفق وغيره من أنه لايعتد بكلامه[9] .

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من ز .

(٢) المغني ٨/ ٤٩٢ .

(٣) هي قطعة من اللحم بقدر ما يمضغ ، وهي الطور الثاني في خلق الإنسان بعد العلقة .
وانظر : المصباح المنير ٢ / ٤٢٦ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٩ .

(٥) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٧ .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٤٩٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٢ .

(٧) العلقة : المني ينتقل بعد طوره ، فيصير دماً غليظاً متجمداً .
وانظر : المصباح المنير ٢/ ٤٢٦ .

(٨) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٩ .

(٩) انظر : المغني ٨/ ٤٨٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٠ ، والفروع ٤/ ٦٦٧ ، والإنصاف ٧/ ١٧٠ .

[قال في الفروع][(١)] : وذكر الشيخ [(٢)] ـ أيضاً ـ في فتاويه : إن خرجت حشوته ولم تبن ، ثم مات ولده ؛ ورثه ، وإن أبينت فالظاهر يرثه ؛ لأن الموت زهوق النفس وخروج الدم، ولم يوجد؛ ولأن الطفل يرث ويورث بمجرد استهلاله، وإن كان لايدل على حياة أثبت من حياة هذا . وظاهر هذا من الشيخ أن من ذبح ليس كميت مع بقاء روحه . انتهى كلامه في الفروع [(٣)] .

قال في الرعاية : ومن ذبح أو أبينت حشوته؛ فقوله لغو ، وإن خرجت[(٤)] حشوته أو اشتد مرضه ، وعقله ثابت ، كعمر وعلي رضي الله تعالى عنهما؛ صح تصرفه وتبرعه ووصيته ، انتهى [(٥)] .

(**ولو علق**) إنسان (**صحيح عِتْقَ قِنِّهِ**) على شرط ، (**فوجد**) الشرط (**في مرضه**)؛ أي : المعلق ؛ (فـ) العتق محسوب (**من ثلثه**) .

قال في الإنصاف : فالصحيح [(٦)] من المذهب : أن [(٧)] يكون من الثلث [(٨)] .

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من ز .

(٢) المقصود بالشيخ هنا هو الموفق كما في الإنصاف ٧/ ١٧٠ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٧ ، ٦٦٨ .

(٤) في ب (جرحت) .

(٥) كلام صاحب الرعاية موجود بنصه في المغني ٨/ ٤٩٠ . وانظر : الإنصاف ٧/ ١٧١ .

(٦) في ز (والصحيح) .

(٧) في ب ، ز ، ف (أنه) .

(٨) انظر : الإنصاف ٧/ ١٦٦ .

قدمه في الفروع[(١)]، وغيره[(٢)]. واختاره أبو بكر، وابن أبي موسى، وغيرهما[(٣)].

وقيل: يكون من كل المال. وحكاهما القاضي في خلافه روايتين[(٤)]. ذكره في القاعدة السابعة عشرة بعد المائة، ومحل الخلاف إذا لم تكن الصفة واقعة باختيار المعلق، فإن كانت من فعله فهو من الثلث بغير / خلاف[(٥)]، انتهى[(٦)]. ز ٢٢٦ أ

تقديم العطية على الوصية إذا ضاق الثلث

(وتقدم عطية اجتمعت مع وصية، وضاق الثلث عنهما مع عدم الإجازة) للوصية. قال في الإنصاف: فالصحيح من المذهب أن العطية تقدم، وعليه الأصحاب[(٧)]. وجزم به في المغني[(٨)]، والشرح[(٩)]، والنظم[(١٠)]، وغيرهم[(١١)].

---

(١) انظر: الفروع ٤/ ٦٦٧.

(٢) كما في المبدع ٥/ ٣٩٣، والتنقيح المشبع ص: ٢٥٩.

(٣) كما في الإرشاد ص: ٤٢٦، والإنصاف ٧/ ١٦٦.

(٤) انظر: المرجع السابق.

(٥) انظر: القواعد لابن رجب ص: ٢٦٧.

(٦) انظر: الإنصاف ٧/ ١٦٦.

(٧) انظر: الإنصاف ٧/ ١٧٤.

(٨) انظر: المغني ٨/ ٤٧٥، ٤٧٦.

(٩) انظر: الشرح الكبير ٣/ ٤٥٦.

(١٠) انظر: النظم لابن عبد القوي ١/ ٣٩٨.

(١١) انظر: التنقيح المشبع ص: ٢٥٩.

وقدمه في الرعايتين، والحاوي الصغير[(١)]، والفروع[(٢)]، وغيرهم . وصححه في المحرر[(٣)] وغيره .

وعنه[(٤)] : التساوي[(٥)]، قدمه في المحرر، لكن صحح الأول كما تقدم[(٦)] .

وعنه : يقدم العتق[(٧)] . انتهى[(٨)] .

ووجه المذهب : أن العطية لازمة في حق المريض ؛ فقدمت على الوصية ، كعطية الصحة ؛ ولأنها عطية منجزة فقدمت على العتق كعطية الصحة ، وكما لو تساوى الحقان[(٩)] .

العمل إذا عجز الثلث عن التبرعات المنجزة

(**وإن عجز**) الثلث (**عن التبرعات المنجزة بدئ بالأول**) منها (**فالأول**)[(١٠)]، سواء كان الأول عتقاً أو غيره[(١١)] .

---

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ١٧٤ .

(٢) انظر : الفروع ٤/ ٦٧٣ .

(٣) انظر : المحرر ١/ ٣٨١ .
وذلك لأن العطية لازمة في حق المريض ، فقدمت على الوصية ، كعطية الصحة .

(٤) أي : عن الإمام أحمد .

(٥) أي : إذا ضاق الثلث عن العطايا والوصايا ، وزع بين الكل بالتساوي .

(٦) انظر : المحرر ١/ ٣٨١ .

(٧) انظر هذه الرواية : الفروع ٤/ ٦٧٣ .

(٨) انظر : الإنصاف ٧/ ١٧٤ .

(٩) انظر هذا التوجيه في : كشاف القناع ٤/ ٣٢٧، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٢٤ .

(١٠) قال في الإنصاف ٧/ ١٧ : هذا المذهب وعليه الأصحاب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٧٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٣ ، والمبدع ٥/ ٣٩٠ ، والفروع ٤/ ٣٧٣ . =

وعنه : يقدم العتق[١] : وعنه : يقسم بين الكل بالحصص كالوصايا[٢] . وهو وجه في المحرر[٣] .

قال الحارثي : وليس بشيء[٤] .

ووجه المذهب : أنهما عطيتان منجزتان ؛ فكانت أولاهما أولى ؛ ولأن العطية المنجزة لازمة[٥] / في حق المعطي . فإذا كانت خارجة[٦] من الثلث لزمت في حق ف ٢٦٣ ب
الورثة ؛ فلو شاركتها الثانية لمنع ذلك لزومها في حق المعطي ؛ لأنه يملك الرجوع عن بعضها بعطية أخرى[٧] .

(**فإن وقعت**) العطايا كلها (**دفعة**) واحدة ؛ بأن وكل المريض جماعة فأوقعوها دفعة ؛ (**قسم**) الثلث (**بين الجميع بالحصص**)[٨] .

=(١١) قال في المبدع ٥/ ٣٩٠ : لأن السابق استحق الثلث ، فلم يسقط بما بعده .

(١) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٥٣ ، والمبدع ٥/ ٣٩٠ ، والإنصاف ٧/ ١٧٣ .

(٢) انظر : المبدع ٥/ ٣٩٠ ، والإنصاف ٧/ ١٧٣ .

(٣) انظر : المحرر ١/ ٣٨١ .

(٤) انظر كلام الحارثي في : الإنصاف ٧/ ١٧٣ .

(٥) في ز (للازمة) .

(٦) في ب (جارجة) .

(٧) انظر هذا التوجيه في : مطالب أولي النهى ٤ / ٤٢٤ .

(٨) قال في المبدع ٥/ ٣٩٠ : على المذهب ، لأنهم تساووا في الاستحقاق فيقسم بينهم على قدر حقوقهم كغرماء المفلس .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٤٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٤ ، والإنصاف ٧/ ١٧١ .

وعنه: إن كان بعضها عتقا قدم[1]. (و) المذهب (**لا يقدم عتق**) على غيره[2].

ووجهه: أن هذه العطايا حقوق تساوت أهلها في استحقاقها؛ فتساوت في تنفيذها، كما لو كانت من جنس واحد، وذلك لأن استحقاقها حصل في حال واحدة[3].

وقال الحارثي في العتق: يقرع بينهم، فيكمل العتق في بعضهم؛ كما في حال الوصية. نقله عنه في الإنصاف، بعد أن ذكر أن[4] عدم تقديم العتق على / غيره، ب ٢١٩أ
عليه جمهور الأصحاب[5]. لكن ما نقله الحارثي يوهم أنه انفرد به، وليس كذلك.

قال في المغني: فإن كانت كلها عتقاً؛ أقرعنا بينهم، فكملنا العتق كله في بعضهم.

وإن كانت كلُها من غير العتق، قسمنا الثلث بينهم على قدر عطاياهم؛ لأنهم

---

(١) قدم هذا القول صاحب الهداية ١/ ٢١٥، وذكره صاحب الشرح الكبير ٣/ ٤٥٤، والإنصاف ٧/ ١٧١، والمبدع ٥/ ٣٩١.

(٢) في ب (غير).
وانظر: الإنصاف ٧/ ١٧١.

(٣) في ب، ز (واحد).
وانظر: مطالب أولي النهى ٤/ ٤٢٤.

(٤) ساقط من ب، ف.

(٥) انظر: الإنصاف ٧/ ١٧١.

تساووا في الاستحقاق، فقسم بينهم على قدر حقوقهم؛ كغرماء المفلس. وإنما خولف هذا الأصل في العتق؛ لحديث عمران بن حُصَيْن [(١)]؛ ولأن القصد بالعتق تكميل الأحكام، ولا تكمل الأحكام إلا بتكميل العتق؛ بخلاف غيره؛ ولأن في قسمة العتق عليهم إضراراً بالورثة والميِّت والعبيد، على ما يُذكرُ في موضعه. انتهى [(٢)].

(**وأما معاوضته**) [(٣)] ـ أي: المريض مرض الموت المخوف ـ (**بثمن المثل؛ فتصح من رأس المال**) حتى (**ولو**) كانت (**مع وارث**) على الصحيح من المذهب [(٤)]. قال في الإنصاف: وعليه جمهور الأصحاب. انتهى [(٥)].

قال في الفروع: وتصح معاوضة مريض بثمن مثله، وعنه: مع وارث بإجازة.

---

(١) عمران بن حُصَيْن بن عبيد الخزاعي، أبو نجيد، صحابي مشهور، أسلم عام فتح خيبر، وكان صاحب راية خزاعة عام الفتح، من فضلاء الصحابة وفقهائهم، تولى القضاء بالكوفة، وتوفي بالبصرة سنة (٥٢هـ).
انظر ترجمته في: الإصابة ٥/ ٢٦، وأسد الغابة ٤/ ٢٨١، وطبقات ابن سعد ٤/ ٢٨٧، وتذكرة الحفاظ ١/ ٢٩.
وحديثه ـ رضي الله عنه ـ أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته ولم يكن له مال غيرهم، فدعا بهم رسول الله ﷺ فجزأهم أثلاثاً، ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة، وقال له قولاً شديداً، وقد تقدم تخريجه في ص: ٥٩٦.

(٢) كلام الموفق كما في المغني ٨/ ٤٧٧.

(٣) المعاوضة: هي ما يبذل من مال في مقابلة غيره.
انظر: المطلع ص: ٢١٦.

(٤) انظر: المقنع ٢/ ٣٤٧، والهداية ١/ ٢١٥، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٥، والمبدع ٥/ ٣٩١.

(٥) انظر: الإنصاف ٧/ ١٧٢.

اختاره في الانتصار ؛ لفوات حقه من [١] المعين . انتهى [٢] .

ووجه المذهب : أنها معاوضة من غير محاباة ؛ فلم يكن للورثة الاعتراض فيها، كما لو وقعت مع غير وارث[٣] .

حكم محاباة المريض لوارثه

(**وإن حابى**) مريض (**وارثه**) في عقد معاوضة؛ (**بطلت**) المعاوضة (**في قدرها**) ـ أي : قدر المحاباة ـ ؛ لأن المحاباة كالهبة ، وهي لا تصح لوارث بغير إجازة الورثة (**وصحة**) المعاوضة (**في غيره**) ـ أي : غير قدر المحاباة ـ (**بقسطه**)[٤]؛ لأن المانع من الصحة المحاباة ، وهي في غير قدرها مفقودة ؛ فلو باع المريض لبعض ورثته شيئاً لا يملك غيره ، قيمته ثلاثون بعشرة ، فلم تجز بقية الورثة ، صح بيع ثلثه بالعشرة، وكان الثلثان كالهبة يردهما المشتري [٥] ؛ (**وله** [٦] **الفسخ لتبعض الصفقة في حقه** [٧] ، **لا** [٨] **إن كان**) المبيع جزءاً من عقار ، وكان (**له**

---

(١) في ب ، ز ، ف (في).

(٢) انظر : الفروع ٤ / ٦٦٨ .

(٣) ولأنها لا تبرع فيها ولا تهمه .
وانظر : المبدع ٥/ ٣٩١ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٢٧ .

(٤) قال في الإنصاف ٧/ ١٧٢ : وهو الصحيح من المذهب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٤٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٥ ، والمحرر ١/ ٣٧٧ ، والمبدع ٥/ ٣٩١ .

(٥) انظر : المبدع ٥/ ٣٩١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٢٦ .

(٦) أي : للمشتري .

(٧) شرع له ذلك دفعاً للضرر .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٤٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٥ ، والمبدع ٥/ ٣٩٢ .

(٨) في ب (إلا) .

شفيع وأخذه) ـ أي : أخذ ما صح فيه البيع ـ فإن المشتري يسقط حقه من الفسخ[١]؛ لأنه لا ضرر عليه إذن[٢] .

وعنه : أن عقد المعاوضة من المريض بمحاباة مع الوارث فاسد .[٣]

ولو كان المحابي في الصورة المتقدمة أجنبياً ؛ صح البيع ـ أيضاً ـ في ثلثه بالعشرة ورد نصف الثلثين[٤] ، إن لم تجز الورثة فقط ؛ لأن حكم الثلثين حكم الهبة ، فيكون[٥] للأجنبي مما زاد على / الثلث بقدر الثلث ، وذلك نصفي ثلثي العبد ؛ لأن الغرض أن المريض لا يملك غيره . وهذا مقتضى عبارة المحرر[٦] . ز ٢٢٦ ب

وقال في المغني بعد أن حكى ما في المتن عن القاضي : وطريق هذا أن تنسب[٧] الثمن وثلث المبيع إلى قيمته ، فيصح البيع في مقدار تلك النسبة[٨] . انتهى[٩] .

---

(١) وهذا المذهب .
وانظر : المقنع ٢/ ٤٤٧ ، ٤٤٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٥ ، والمحرر ١/ ٣٨٠ ، والمبدع ٥/ ٣٩٢ .

(٢) وقال في الشرح الكبير ٣/ ٤٥٥ : ولأنه لو فسخ البيع رجع بالثمن، وقد حصل له الثمن من الشفيع .

(٣) انظر : المحرر ١/ ٣٨٠ ، والإنصاف ٧/ ١٧٣ .

(٤) في ب ، ز (الثلاثين) .

(٥) في ف (فتكون) .

(٦) المحرر ١/ ٣٧٩ .
وذكره صاحب الشرح الكبير ٣/ ٤٥٥ ، والمبدع ٥/ ٣٩٢ .

(٧) في ف (ينسب) .

(٨) في ب ، ز ، ف (السنة) .

(٩) المغني ٨/ ٥٠٠ .

وبيانه : أن الثمن عشرة ، وثلث المبيع عشرة ؛ فنسبة العشرين إلىٰ قيمة العبد، وهي ثلاثون، الثلثان ؛ فيصح البيع فيهما بالعشرة ، وهذا خلاف ظاهر عبارة المحرر من أن العشرة في مقابلة ثلثه ، والثلث الآخر يأخذه بكونه هبة [1] ، وينبني علىٰ ذلك أنه لو لم يكن قبض العبد / لم يلزم الهبة في الثلث الآخر ، ويكون للورثة فسخها . وعلىٰ قول القاضي ، ليس لهم ذلك ؛ لأنه انتقل بالبيع لا بالهبة [2] . ف ٢٦٤أ

وعنه يصح البيع مع الأجنبي في نصفه ، بنصف الثمن . قال في المحرر : وهو الأصح عندي [3] . وطريقه : أن تنسب الثلث من المحاباة ، فبقدر نسبته يصح من المبيع البيع [4] . وعنه في رواية ثالثة : يصح البيع في العبد كله ، ويرد [5] المشتري الوارث تمام قيمته عشرين ، وللأجنبي [6] نصفها عشرة ، أو يفسخان .

محاباة المريض لأجنبي

(**ولو حابى**) المريض (**أجنبياً**) ، [**بما تصح**] [7] به المحاباة و [8] أجاز

---

(١) انظر : المحرر ١/ ٣٧٩ .

(٢) انظر قول القاضي في : المغني ٨/ ٤٩٩ .

(٣) انظر : المحرر ١/ ٣٨٠ .

(٤) انظر : المرجع السابق .

(٥) في ب (يزد) .

(٦) في ف (والأجنبي) .

(٧) في ب ، ز (ما يصح) .

(٨) في ز ، ف (أو) .

الورثة (**وشفيعه وارث ؛ أخذ بها**) [أي بالشفعة] [(١)] (**إن لم يكن**) ذلك (**حيلة**)[(٢)] على محاباة الوارث [(٣)] .

وقيل : لايملك الوارث الشفعة هنا ؛ لإفضائه إلى إثبات حق وارثه[(٤)] .

ووجه المذهب : وهو ملك الوارث الأخذ بالشفعة ؛ (**لأن المحاباة لغيره**) ، أشبه ما لو انتقل الشقص إلى الأجنبي من غير الموروث ، وكما لو وصى لغريم وارثه[(٥)] .

(**وإن آجر**) المريض (**نفسه وحابا المستأجر**) سواء كان وارثاً أو غير وارث ؛ (**صح**) العقد (**مجانا**) ـ أي : من غير رد من المستأجر لشيء من المدة أو من العمل[(٦)] .

---

(١) في ب ، ز (إلى الشفعة) .

(٢) ساقطة من ب ، ز ، ف .

(٣) قال في المبدع ٥/ ٣٩٣ : ولأنه إنما منع منها في حق الوارث ، لما فيها من التهمة من إيصال المال إلى بعض الورثة المنهي عنه شرعاً .
وقال في الإنصاف عن هذا القول ٧/ ١٧٣ : إنه المذهب ونص عليه ، وعليه جمهور الأصحاب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٤٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٦ ، والمبدع ٥/ ٣٩٣ .

(٤) انظر هذا القول في : الشرح الكبير ٣/ ٤٥٦ ، والمبدع ٥/ ٣٩٣ ، والإنصاف ٧/ ١٧٣ .

(٥) انظر : كشاف القناع ٤/ ٣٢٨ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٢٦ .

(٦) قال في مطالب أولي النهى ٤/ ٤٢٧ : لأنه لو لم يؤجر نفسه لم يحصل لهم شيء ، بخلاف عبيده وبهائمه .
وانظر : المبدع ٥/ ٣٩٢، وكشاف القناع ٤/ ٣٢٨ .

قال في الفروع : وهل لمريضة تزوجت بدون مهرها نقصه[١] ؟ فيه[٢] وجهان : وجزم في الترغيب[٣] : ليس لها كإجارتها نفسها بمحاباة، ويتوجه فيها كمهر . انتهى[٤] . فجعل مسألة الإجارة مقيساً عليها ، وذكر من [٥] عنده أنه / يتوجه فيها ب ٢١٩ ب الخلاف [٦] الذي في المهر .

(**ويعتبر ثلثه**) ، أي : ثلث مال المعطي في المرض (**عند الموت**) لا عند [٧] عطية ، أو محاباة، أو وقف، أو عتق [٨] . (**فلو أعتق**) [٩] المريض (**ما**) أي : أمة أو عبداً ، (**لايملك غيره ، ثم ملك ما**) أي : مالاً ؛ (**يخرج**) العبد (**من ثلثه، تبينا عتقه كله**)[١٠] ؛ لخروجه من الثلث عند الموت [١١] ، (**وإن لزمه**) بعد

---

(١) في ب (نقض) وفي ز ، ف (نقضه) .

(٢) ساقطة من ب .

(٣) الترغيب : كتاب الفقه لمؤلفه الفخر ابن تيمية ، وقد تقدمت ترجمته .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٨ ، ٦٦٩ .
وقال في تصحيح الفروع : ٤/ ٦٦٩ : والصواب أنه ليس لها إلا ما سمى كما قاله في الترغيب، والله أعلم ا . هـ .

(٥) ساقط من ب .

(٦) في ز (إطلاق) .

(٧) لم يتضح رسمها في ب .

(٨) قال في المبدع ٥/ ٣٩٣ : لأن الموت وقت لزوم الوصايا واستحقاقها، ويثبت له ولاية القبول والرد .

(٩) في ب ، ز ، ف (عتق) .

(١٠) في ز (أنه) .

(١١) انظر : المبدع ٥/ ٣٩٣ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٢٨ .

عتقه (**دين يستغرقه**) أي : يستغرق قيمة المعتوق (**لم يعتق منه شيء**) ، قال في الإنصاف : هذا المذهب نص عليه ، وعليه جمهور الأصحاب ، وقطع به كثير منهم[١] .

وقال الحارثي : في اعتبار الثلث في الوصية بحال الوصية خلاف ؛ فيجري[٢] مثله في العطية على القول به وأولى ، قال : وهذا الوجه أظهر ، قال : ومن الأصحاب من أورد[٣] رواية ، أو وجهاً[٤] : يعتق ثلث العبد فيما إذا كان عليه دين يستغرق العبد . انتهى كلامه في الإنصاف[٥] .

ووجه المذهب : أن العتق في المرض كالوصية ، والدين مقدم عليها[٦] ،

---

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ١٧٣ .
وانظر هذه المسألة في : المقنع ٢/ ٣٤٨ ، والمغني ٨/ ٤٩٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٦ ، والمبدع ٥/ ٣٩٣ .

(٢) في ز (ينجري) .

(٣) في ب ، ز (رواه) .

(٤) الرواية : هي ما روي عن الإمام أحمد في المسألة سواء كان نصاً أو تنبيهاً أو تخريجاً .
وانظر : المسودة لآل تيمية ص : ٥٣٢ ، والإنصاف ١٢/ ٢٦٦ ، والمدخل لابن بدران ص : ١٣٨ ، ١٣٩ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٧٤ .

(٦) انظر : المبدع ٥/ ٣٩٣ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٢٧ .

بدليل[١] قول علي ـ رضي الله تعالىٰ عنه ـ : « **قضى النبي ـ ﷺ ـ بالدين قبل الوصية** »[٢] .

وحكم هبته كعتقه ، ولا يبطل تبرعه بإقراره بدين في المنصوص، ذكره في الفروع[٣] . وقال ـ أيضاً ـ : قال في الانتصار : له لبس ناعم، وأكل طيب لحاجته، وإن فعله لتفويت[٤] الورثة منع، و[٥] فيه[٦] يمنعه[٧] إلا بقدر حاجته

(١) لم يتضح رسمها في ب .

(٢) الحديث : أخرجه أحمد في مسنده ١ / ١٣١ ، والترمذي في الوصايا ، باب ماجاء يبدأ بالدين قبل الوصية برقم (٢٢٠٥) ، وابن ماجه في الوصايا ، باب الدين قبل الوصية برقم (٢٧١٥) ، والبيهقي في الفرائض ، باب ترتيب العطية ٦/ ٢٣٩ .
كلهم من طريق سفيان، عن أبي إسحاق، عن الحارث، عن علي رضي الله عنه .
وأخرجه البخاري تعليقاً بصيغة التمريض حيث قال : (ويذكر أن النبي ﷺ قضىٰ بالدين قبل الوصية) . وذلك في كتاب الوصايا، باب تأويل قوله تعالىٰ ﴿ **من بعد وصية يوصي بها أو دين** ﴾ برقم (٢٧٥٠) وذكر الحافظ في الفتح ٥/ ٣٧٧ ، أن سبب تضعيف البخاري له لأنه من طريق الحارث وهو الأعور وهو ضعيف، لكن قال الترمذي كما في السنن برقم (٢٢٠٥): إن العمل عليه عند أهل العلم ا .هـ .
وقال الحافظ في الفتح ٥/ ٣٧٧ : وكأن البخاري اعتمد عليه ؛ لاعتضاده بالاتفاق علىٰ مقتضاه، وإلا، فلم تجر عادته أن يورد الضعيف في مقام الاحتجاج به .ا .هـ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٩ .

(٤) في ب (التفويث) .

(٥) ساقط من ب.

(٦) أي: في الانتصار .

(٧) في ب ، ز (نمنعه) .

وعادته وسلمه ـ أيضاً ـ لأنه لايستدرك ، كإتلافه . وجزم به الحلواني [١] ، وغيره . وابن شهاب قال : لأن حق وارثه لم يتعلق بعين ماله . انتهى [٢] .

---

(١) في ب (في الحلواني) .

(٢) كلام صاحب الفروع ٤/ ٦٦٩ .
وانظر هذه المسألة في : المبدع ٥/ ٣٩٤ .

[فصـــل]

(فصل) : فيما تفارق به العطية الوصية [من الأحكام][1] ، وما ينبني على ذلك ، وغير ذلك[2].

(**تفارق العطية الوصية في أربعة**) من الأحكام :

الأول : (**أن يبدأ بالأول فالأول منها**) ؛ أي : من العطية ، (**والوصية يُسوّى بين متقدمها ومتأخرها**) ؛ لأنها تبرع بعد الموت ؛ فوجد دفعة واحدة[3] .

(**الثاني: أنه لايصح الرجوع في العطية**) بعد لزومها بالقبض وإن كثرت ؛ لأن المنع من الزيادة على الثلث إنما كان لحق الورثة لا لحقه ؛ فلم يملك إجازتها[4]/ ز٢٢٧أ ولاردها (**بخلاف الوصية**) ؛ فإنه يصح الرجوع ؛ لأن التبرع بها مشروط بالموت ، ففيما قبل الموت لم يوجد ، فهي كالهبة قبل القبول ؛ بخلاف العطية في المرض ، فإنه قد وجدت العطية منه والقبول والقبض من الموهوب له فلزمت كالوصية/ إذا قبلت قبل الموت وقبضت[5] . ف٢٦٤ب

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من ز .

(٢) انظر هذا الفصل في : المقنع ٢/ ٣٤٨، والمغني ٨/ ٤٧٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٦ ، والمبدع ٥/ ٣٩٤، والإنصاف ٧/ ١٧٤ .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ١٧٤ : هذا صحيح .
وانظر : المغني ٨/ ٤٧٥ ، والمقنع ٢/ ٣٤٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٦ .

(٤) في ز (إجارتها) .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٤٧٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٦ ،والمبدع ٥/ ٣٩٤ .

(**الثالث : أنه يعتبر قبول عطية عندها**)[١] ؛ لأنها تصرف في الحال، فيعتبر شروطه وقت وجوده (**والوصية بخلافه**) أي : بخلاف ذلك ؛ لأنها تبرع بعد الموت، فلا حكم لقبولها ولا ردها قبله[٢] .

الحكم (**الرابع : أن الملك يثبت في عطية من حينها**) ـ أي : من حين وجودها ـ بشروطها ، ويكون هذا الثبوت (**مراعاً**) ؛ لأنا لم نعلم هل هذا المرض مرض موت أو لا ، ولا نعلم هل يستفيد مالاً أو يتلف شيئاً من ماله . (**فإذا**) انكشف الحال ؛ بأن مات وقد (**خرجت**) العطية (**من ثلثه عند الموت**[٣] ، **تَبَيّنَّا**) حين ذاك (**أنه**) أي : الملك (**كان ثابتاً**) من حين العطية ، لأنه إنما يمنع من ثبوته تبين كونه زائداً على الثلث ، وقد تبين خلافه[٤] .

(**فلو أعتق**) مريض قنّاً في مرضه (**أو وهب**) مريض لإنسان (**قنّاً في مرضه، فكسب**) المعتوق أو الموهوب قليلاً أو كثيراً قبل موت سيده ، (**ثم مات سيده ، فخرج**[٥] **من الثلث، فكسب معتق له**) ؛ لأنه قد تبين أنه من حين العتق صار حراً فكان كسبه له[٦] كسائر الأحرار ، وكان كسب قن (**موهوب لموهوب**

---

(١) بمعنى أن العطية قبولها على الفور في حال حياة المعطي، وكذلك ردها ، بخلاف الوصية فلا حكم لها إلا بعد الموت .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٤٧٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٦ .

(٣) في ب ، ز ، ف (موت) .

(٤) ساقطة من ز .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٤٩، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٦، والمبدع ٥/ ٣٩٤ .

(٥) أي : الرقيق .

(٦) ساقطة من ب ، ز .

له)؛ لأن الكسب تابع لملك الرقبة، فتعين كونه لموهوب له [١] .

(**وإن خرج بعضه**) ـ أي : بعض المعتوق أو الموهوب من الثلث دون بقيته ، فلهما ـ أي : للمعتوق والموهوب له (**من كسبه بقدره**) ـ أي : قدر البعض الذي خرج من الثلث ؛ فإن كان البعض الخارج من الثلث ربع القن ، كان له أو للموهوب له ربع كسبه ، وباقيه للورثة ، وإن كان نصف القن ، كان له أو للموهوب له[٢] نصف كسبه ، والنصف الثاني للورثة ؛ وإن كان ثلثي القن ، كان له أو للموهوب له ثلثا كسبه ، وباقيه للورثة ، وربما أفضى إلى الدور[٣] ، (**فلو أعتق**) مريض (**قناً ، لا مال له سواه، فكسب**) المعتوق (**مثل قيمته قبل موت سيده**) ؛ فللمعتوق من كسبه بقدر ما عتق منه حين أعتقه ، وباقيه لسيده ، فيزداد به مال السيد ، وتزداد [٤] الحرية لذلك ، ويزداد حقه من كسبه ، فينقص به حق السيد من الكسب ، وينقص [٥]

---

(١) انظر : المقنع ٢/ ٣٥٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٧ ، والمبدع ٥/ ٣٩٥ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٢٩ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٢٩ .

(٢) ساقط من ب ، ز .

(٣) انظر : كشاف القناع ٤/ ٣٢٩ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٢٩ .
والدور هو : مصدر دار ، يدور ، دوراً ، ودوراناً إذا طاف الشيء بالشيء من جميع جهاته .
والمراد بالدور هنا : توقف معرفة كل واحد من مقدار الثلث ، وما يستحق بالمزاحمة على الآخر .
وانظر : المطلع ص : ٢٩٤ ، والمصباح المنير ١/ ٢٠٢ .

(٤) في ب (يزداد) .

(٥) ساقطة من ز .

بذلك قدر العتق/ [1] منه [2] ، فيستخرج ذلك بالجبر [3] ، فيقال : (**قد عتق منه** ب ٢٢٠ أ
شيء ، وله من كسبه شيء) ؛ لأن كسبه مثله (**وللورثة**) منه ، ومن كسبه
(**شيئان**)؛ لأن لهم مثلي ما عتق منه ، وقد عتق منه شيء، ولا يحسب على
المكتسب ما اكتسبه بجزئه الحر؛ لأنه استحقه بجزئه الحر لا [4] من جهة سيده ،
فيكون للمكتسب شيئان ، وللورثة شيئان منه ومن كسبه ، (**فصار**) المكتسب
(**وكسبه نصفين ، يعتق منه نصفه وله نصف كسبه، وللورثة نصفهما**)؛ أي :
نصف المكتسب ونصف كسبه . فلو كان المكتسب في هذه الصورة قيمته مائة ،
وكسب مائة، قسمت ذلك على أربعة أشياء؛ فيكون الشيء خمسين . وهذه
الطريقة أولى من ضم الأشياء ثم يقسم نصفين ؛ لأن بالأول يتبين مقدار الشيء
فيعلم مقدار العتق ، بخلاف القسمة نصفين، فإنه يحتاج إلى نظر لتبين مقدار
العتق .

(**وإن** [5] **كسب مثلي قيمته ، صار له شيئان وعتق منه شيء وللورثة**
شيئان)، فيقسم المكتسب وكسبه أخماساً ؛ (**يعتق ثلاثة أخماسه،وله ثلاثة**

---

(١) في ب ، ز (المعتق) .

(٢) في ز (ثمنه) .

(٣) والجبر في اللغة : هو خلاف الكسر .
وعلم الجبر في الاصطلاح : هو فرع من فروع الرياضة يقوم على إحلال الرموز محل الأعداد المجهولة أو المعدومة .
انظر : القاموس المحيط ص : ٤٦٠ ، مادة (جبر) ، والمعجم الوسيط ١/ ١٠٥ .

(٤) في ب (لأن) .

(٥) في ب (فإن) .

أخماس كسبه. والباقي) وهو خمساه وخمسًا كسبِهِ، **(للورثة)** .

وإن كسب ثلاثة أمثال قيمته فله ثلاثة أشياء من كسبه مع ما عتق منه؛ وللورثة شيئان، فيعتق منه ثلثاه ، وله ثلثا كسبه، وللورثة الثلث من المكتسب[١] ومن كسبه .

(وإن كسب نصف قيمته فقد عتق منه شيء ، وله نصف شيء من كسبه[٢] ؛ **وللورثة شيئان)** . فالجميع ثلاثة أشياء ونصف ، إذا بسطتها أنصافاً صارت سبعة؛ له / ثلاثة أسباعها (**فيعتق ثلاثة أسباعه ، وله ثلاثة أسباع** ف ٢٦٥ أ
كسبه/؛ والباقي للورثة)[٣] . ز ٢٢٧ ب

فإنت كانت قيمته مائة فكسب تسعة؛ فاجعل له من كل دينار شيئاً؛ فقد[٤] عتق منه مائة شيء، وله من كسبه تسعة أشياء، وللورثة مائتا شيء ، فيعتق منه مائة جزء، و[٥] تسعة أجزاء من ثلاثمائة وتسعة ، وله من كسبه مثل ذلك؛ وللورثة ما يتأخر من نفسه ومائتان من كسبه[٦] .

---

(١) في ف (التكسب) .

(٢) وذلك لأن كسبه مثل نصفه .

(٣) وهي أربعة أسباعه ، وأربعة أسباع كسبه .
وانظر هذه المسألة في : المغني ٨/ ٤٩٤، ٤٩٥ ، والمقنع ٢/ ٣٥٠ ، ٣٥١ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٧، ٤٥٨ ، والمبدع ٥/ ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، والإقناع ٣/ ٤٣ ، ٤٤ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٠ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٠ ، ٤٣١ .

(٤) في ف (فقل) .

(٥) ساقط من ز .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٤٩٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٨ ، والمبدع ٥/ ٣٩٧ .

(**و**) يكون الحكم (**في هبته**) أن (**لموهوب له بقدر ما عتق**) منه في مسألة العتق ، (**وبقدره من كسبه**)[(١)] .

وإن كان على السيد دين يستغرق قيمته وقيمة كسبه ، صُرفا في الدين ، ولم يعتق منه شيء في مسألة العتق ، ولا يكون للموهوب له شيء في مسألة الهبة ؛ لأن الدين مقدم على التبرع[(٢)] . وإن لم يستغرقها الدين صرف في قيمته وقيمة كسبه مايقضي به الدين ، وما بقي منهما يقسّم على ما يعمل في العبد الكامل وكسبه . فلو كان على السيد دين كقيمة العبد ، وقد كسب مثل قيمته ؛ صرف فيه نصف العبد ونصف كسبه ، وقسم الباقي [(٣)] بين الورثة وبين العتق ، أو بين الموهوب له نصفين . وإن كسب العبد مثل قيمته ، وللسيد مال مثل قيمته ؛ قسمت العبد ومثل[(٤)] قيمته على الأشياء الأربعة ، فكل شيء ثلاثة أرباع ؛ فيعتق من العبد ثلاثة أرباعه ، وله ثلاثة أرباع كسبه [(٥)] .

ولو أعتق عبداً قيمته عشرون ثم أعتق عبداً قيمته عشرة ؛ فكسب كل واحد منهما مثل قيمته ، تكملت الحرية في العبد الأول فيعتق منه شيء ، وله من كسبه شيء ،

---

(١) قال في المبدع ٥/ ٣٩٧ : لأن الكسب يتبع الملك ، فلزم أن يملك من الكسب بقدر ما يملك من العبد . ا .هـ .
وانظر : المقنع ٤/ ٣٥١ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٨ ، والإقناع ٣/ ٤٤ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٠ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٤٩٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٨ .

(٣) وهو النصف .

(٤) في ب ، ز ، ف (مثلي) .

(٥) انظر هذه المسألة بكاملها في : المغني ٨/ ٤٩٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٨ .

وللورثة شيئان ، ويقسم العبدان وكسبهما على الأشياء الأربعة ، فيكون لكل شيء خمسة عشر[(١)] ؛ فيعتق منه بقدر ذلك ، وهو ثلاثة أرباعه ، وله ثلاثة أرباع كسبه ، والباقي لهم[(٢)] .

وإن بدأ بعتق الأدنى ؛ عتق كله وأخذ كسبه ، ويستحق[(٣)] الورثة من العبد الآخر وكسبه مثلي العبد الذي عتق ، وهو نصفه ونصف كسبه ، ويبقى نصفه ونصف كسبه بينهما نصفين ، فيعتق ربعه وله ربع كسبه ويرق [ثلاثة أرباعه ، ويتبعه][(٤)] ثلاثة أرباع كسبه ، وذلك مثلما عتق منهما[(٥)] .

وإن أعتق العبدين[(٦)] دفعة واحدة ، قرعنا بينهما ، فمن خرجت له قرعة الحرية فحكمه كما لو بدأ بإعتاقه[(٧)] .

حكم ما لو أعتق المريض مرض الموت أمة ثم وطأها

(**وإن أعتق**) المريض مرض الموت المخوف (**أمة**) ، لا مال له غيرها ، (**ثم وطئها**) المعتق وطئاً موجباً للمهر ، (**ومهر مثلها نصف قيمتها؛ فكما لو**

---

(١) في ب ، ف (عشرة) .

(٢) أي : للورثة .
وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٥٨ ، والمغني ٨/ ٤٩٦ ، والمبدع ٥/ ٣٩٧ .

(٣) في ف (وتستحق) .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من ب .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٤٩٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٨ ، والمبدع ٥/ ٣٩٧ .

(٦) في ف (العبد من) .

(٧) انظر : المغني ٨/ ٤٩٦ ، والمبدع ٥/ ٣٩٧ .

كسبته)، أي: فحكمها [١] حكم ما لو كسبت نصف قيمتها؛ (**يعتق منها ثلاثة أسباعها**)، سبع بملكها له من نفسها بحقها من مهرها، ولا ولاء عليها لأحد؛ وسبعان بإعتاق الميت [٢].

وما في المتن [٣] معنى ما في المقنع [٤].

قال في المبدع: لكن في التشبيه نظر من حيث إن الكسب يزيد به ملك السيد، وذلك يقتضي الزيادة في العتق، والمهر [٥] ينقصه [٦]، وذلك يقتضي نقصان العتق. انتهى [٧].

(**ولو وهبها**) [٨] المريض/ (**لمريض آخر لا مال له**) أيضاً - (**فوهبها الثاني للأول**)، وماتا جميعاً؛ (**صحت هبة الأول في شيء وعاد** [٩] ب ٢٢٠ ب

---

(١) في ب (حكمها).

(٢) انظر: المقنع ٢/ ٣٥٢، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٩، والمبدع ٥/ ٣٩٨، والإقناع ٣/ ٤٤، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٠.

(٣) انظر: منتهى الإرادات ٢/ ٣٣.

(٤) انظر: المقنع ٢/ ٣٥٢.

(٥) لم يتضح رسمها في ب.

(٦) ساقطة من ز.

(٧) انظر: المبدع ٥/٣٩٨.

(٨) أي: الأمة.

(٩) في ب (دعا).

إليه بـ) ـالهبة (**الثانية ثلثه ، و** [١] **بقي لورثة الآخر ثلثا شيء ، وللأول)** ـ أي : لورثة الأول (**شيئان)** . فاضربها ـ أي الشيئين والثلثين ـ في ثلاثة ليزول[٢] الكسر تكن ثمانية أشياء تعدل الأمة الموهوبة (**فلهم)** ـ أي : لورثة الأول ـ (**ثلاثة أرباعها)** ستة ؛ (**ولورثة الثاني ربعها**) شيئان . وإن شئت قلت : المسألة من ثلاثة ؛ لأن الهبة صحت في ثلث المال ، وهبة الثاني صحت في ثلث الثلث ؛ فتكون[٣] من ثلاثة ، اضربها في أصل المسألة تكن تسعة ، أسقط السهم الذي صحت فيه الهبة الثانية ، بقيت المسألة من ثمانية/ [٤] . ف ٢٦٥ ب

الحكم إذا باع المريض قفيزاً لا يملك غيره

(**وإن باع**) المريض مرض الموت المخوف (**قفيزاً)** من برٍ أو نحوه ؛ (**لا** [٥] **يملك غيره و** [٦] ، **يساوي)** [٧] القفيز (**ثلاثين)** درهماً ، (**بقفيز)** من جنسه **(يساوي عشرة، ولم تجز الورثة ؛ فأسقط قيمة الرديء)** وهي عشرة (**من قيمة الجيد)** وهي ثلاثون (**ثم انسب الثلث إلى الباقي)** بعد إسقاط قيمة الرديء، **(وهو)**

---

(١) ساقط من ب ، ز ، ف .

(٢) في ب ، ز (لزول) .

(٣) في ب ، ز ، ف (فيكون).

(٤) انظر هذه المسألة في :
المقنع ٢/ ٣٥١، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٩، والمبدع ٥/ ٣٩٩ ، والإقناع ٣/ ٤٤، وكشاف القناع ٤/ ٣٣١، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٣ .

(٥) في ب (ولا) .

(٦) في ب (يجز) .

(٧) الواو ساقطة من ز ، ف .

أي: الثلث (**عشرة ، من عشرين**) التي هي الباقي بعد/ الإسقاط (**تجده**)[١] ـ ز ٢٢٨أ
أي: الثلث (**نصفها**)، أي[٢] : نصف العشرين ، (**فيصح**) البيع (**في نصف**) القفيز (**الجيد بنصف**) القفيز (**الرديء ، ويبطل**) البيع (**فيما بقي**) بعد نصفهما ؛ (**لئلا يفضي**) صحة البيع في أكثر من أحدهما بأقل من الآخر (**إلى ربا الفضل**)[٣] ، وطريق حساب ذلك بالجبر في هذه الصورة أن يقال : يجوز البيع في شيء من الجيد بشيء من الرديء وقيمته ثلث شيء، فتكون المجاباة بثلثي شيء، ألقها من الجيد ، يبقى قفيز إلا ثلثي شيء يعدل مثلي[٤] المحاباة، وذلك شيء وثلث شيء ، فإذا جبرته عدل شيئاً ؛ فالشيء نصف القفيز[٥] .

ولك طريق آخر ، هو أن تضرب ما حاباه به[٦] في [ثلاثة ، تبلغ][٧]

---

(١) في ز (بجزء) .

(٢) في ب ، ز (إلي) .

(٣) الفضل في اللغة هوالزيادة .
وفي الاصطلاح : هو زيادة أحد المتبايعين على الآخر من مال بلا عوض .
وانظر : الدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي ١/ ٤٤٧ ، وأنيس الفقهاء ص: ٢١٥ ، والمصباح المنير ٢/ ٤٧٥ .
وقال صاحب الإنصاف ٧/ ١٧٤ في المسألة السابقة: وهذا بلا نزاع .
وانظر هذه المسألة في : المقنع ٢/ ٣٥١، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٩، والمبدع ٥/ ٣٩٩ .

(٤) في ب ، ز (مثل) .

(٥) انظر : المبدع ٥/ ٣٩٩ ، والإنصاف ٧/ ١٧٥ .

(٦) وهو (عشرون) .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من ف .

ستين[١] .

ثم انسب قيمة الجيد[٢] إليها، تجده نصفها، فيصح بيع نصف الجيد بنصف الرديء[٣] . وإن شئت فقل: قدر المحاباة الثلثان، ومخرجهما ثلاثة ، فخذ[٤] للمشتري سهمين منه[٥]، وللورثة أربعة ، ثم انسب المخرج[٦] إلى الكل[٧] بالنصف فيصح بيع نصف أحدهما بنصف الآخر[٨] .

(**فلو لم يفض**[٩] . **كعبد**)[١٠] لمريض (**يساوي ثلاثين**)، باعه (**بعبد يساوي عشرة**) ، ولم تجز الورثة؛ فيقال: (**صح بيع ثلثه**) - أي: ثلث الذي يساوي ثلاثين (**بالعشرة**) - أي بالذي يساوي عشرة - (**والثلثان**) اللذان لم يصح البيع

---

(١) في ف (سنين) .

(٢) وهي تساوي ثلاثين .

(٣) انظر : هذه الطريقة في : الإنصاف ٧/ ١٧٥ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣١، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٤ .

(٤) في ف (فهي) .

(٥) أي : من المخرج وهو ثلاثة .

(٦) وهو ثلاثة .

(٧) وهو ستة .

(٨) انظر هذه الطريقة في : الإنصاف ٧/ ١٧٥ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٤ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣١ .

(٩) أي: لو لم يفض ذلك إلى الربا .
وانظر : كشاف القناع ٤/ ٣٣٢ .

(١٠) في ز (لعبد) .

فيهما ـ (**كالهبة ـ لمبتاع نصفهما**)[١] ، إن [٢] كان وارث من المريض .

(**لا** [٣] **إن كان وارثاً**)، فإنه لا شيء له من الثلثين [٤] .

وتقدم في المسألة ثلاث روايات ؛ إحداها : ما في المتن[٥] .

قال في الإنصاف : فالصحيح من المذهب صحة بيعه ثلثه بالعشرة ، والثلثان كالهبة ، فيرد الأجنبي نصفهما ـ وهو عشرة ـ ويأخذ عشرة بالمحاباة ، لنسبتها [٦] من قيمته[٧] . قدمه في المحرر[٨] ، والرعايتين ، والحاوي الصغير[٩] ، والفروع[١٠] .

قال في الحاوي : اختاره القاضي ومن وافقه [١١] . انتهى[١٢] .

والثانية : يصح البيع في نصفه بنصف ثمنه كمسألة القفيز الجيد بالقفيز الرديء ،

---

(١) قال في كشاف القناع ٤/ ٣٣٢ : فيرد الأجنبي نصفهما وهو عشرة ويأخذ عشرة بالمحاباة .

(٢) في ب ، ز ، ف (أي) .

(٣) في ب (إلا) .

(٤) انظر : المحرر ١/ ٣٧٩ ، ٣٨٠ ، والإنصاف ٧/ ١٧٥ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٢ .

(٥) وهي : صحة بيع ثلثه بالعشرة ، كما في المنتهى ٢/ ٣٣ .

(٦) في ب ، ز ، ف (لنسبتهما) .

(٧) انظر : الإنصاف ٧/ ١٧٥ .

(٨) انظر : المحرر ١/ ٣٧٩ ، ٣٨٠ .

(٩) كما في الإنصاف ٧/ ١٧٥ .

(١٠) انظر : الفروع ٤/ ٦٧٠ .

(١١) انظر قول القاضي في : المغني ٨/ ٤٩٨ .

(١٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١٧٥ .

وللمشتري الخيار على الروايتين ؛ لتفرق الصفقة عليه ؛ فإن فسخ وطلب قدر المحاباة ، أو طلب الإمضاء في الكل وتكميل حق الورثة من الثمن ، لم يكن له ذلك[١] .

والرواية الثالثة : يصح البيع في العبد كله ، ويرد المشتري الوارث تمام قيمته عشرين ، وللأجنبي[٢] نصفها عشرة ؛ أو يفسخان[٣] .

وإن باع العبد الذي يساوي ثلاثين بعبد يساوي خمسة عشر ، أو بخمسة عشر ؛ فعلى الأولى : للمشتري خمسة أسداسه بكل الثمن ، وعلى الثانية : يسقط الثمن من قيمة المبيع وينسب الثلث إلى الباقي ، فيصح البيع في قدر تلك النسبة ، وهو ثلثاه بثلثي الثمن . فإن خلف البائع عشرة أخرى ؛ فعلى الأولى : يأخذ المشتري نصفه وأربعة أتساعه بجميع الثمن ، ويرد نصف تسعة ، وعلى الثانية : يصح البيع في ثمانية أتساعه بثمانية أتساع[٤] الثمن . وجعل في المغني الرواية[٥] الثالثة قولاً لأهل العراق[٦] .

ووهم في المبدع ، فقال عن الرواية الأولى ـ التي اختارها القاضي : ـ إنها قول

---

(١) وهذه الرواية اختارها صاحب المغني ٨/ ١٧٥ ، وصاحب المحرر ١/ ٣٨٠ .

(٢) في ز (والأجنبي) .

(٣) وانظر هذا القول في : المغني ٨/ ٤٩٩ ، والإنصاف ٧/ ١٧٥ .

(٤) ساقط من ز .

(٥) في ب (للرواية) .

(٦) حيث قال في المغني ٨/ ٤٩٩ : وقال أهل العراق : يُقال له : إن شئت أديت عشرةً أخرى ، وأخذت المبيع ، وإن شئت فسخت ولا شيء لك . أ. هـ .

أهل العراق [١] .

(**وإن أقال**) **المريض في عقد سلم** [٢] **من سلفه** [٣] **عشرة**) من دراهم أو دنانير (**في كر** [٤] **حنطة ، وقيمته عند الإقال ثلاثون**) من جنس تلك/ العشرة، ب ٢٢١أ والحال أنه لا يملك (**غير ما**)[٥] في ذمة المسلم إليه ؛ (**صحت**) الإقالة (**في نصفه**) - أي نصف الكر الحنطة (**بخمسة**)[٦] من رأس المال - وبطلت فيما بقي/ قولاً ف ٢٦٦أ واحداً ؛ لئلا يفضي صحتها في أكثر من ذلك إلى الإقالة في السلم بزيادة[٧]. (**لا**

---

(١) انظر : المبدع ٥/ ٣٩٢ .

(٢) في ب (مسلم) .

(٣) السلم والسلف بمعنى واحد ، إلا أن السلف يكون بمعنى القرض أيضاً، والسلم لغة أهل الحجاز، والسلف لغة أهل العراق، وسمي سلماً لتسليم رأس المال في المجلس ، وسلفاً لتقديمه.
انظر : المطلع ص : ٢٤٥ والمصباح المنير ١/ ٢٨٦ ، والصحاح ٥/ ١٩٥٠ .
والسلم اصطلاحاً : هو عقد على موصوف في الذمة مؤجل ، بثمن مقبوض في المجلس.
وانظر : الإقناع ٢/ ١٣٣ ، ومنتهى الإرادات ١/ ٣٩٠ .

(٤) الكر : مكيال لأهل العراق ، وهو ستون قفيزاً ، والقفيز ثمانية مكاكيك ، والمكوك صاع ونصف .
انظر : لسان العرب ٥/ ١٣٧ ، والمصباح المنير ٢ / ٥٣٠ .

(٥) في ز (غيرها) .

(٦) ساقط من ز .

(٧) انظر : المبدع ٥/٣٩٩ ، والفروع ٤/ ٦٧٠ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٥ .

إن كان وارثاً [١] .

الحكم إذا أصدق المريض امرأة عشرة، لا مال له غيرها، وصداق مثلها خمسة

وإن أصدق) المريض (**امرأة عشرة دنانير ، لا مال له غيرها وصداق مثلها**) ـ أي : مثل المرأة التي أصدقها العشرة ـ (**خمسة فماتت**) معه فورثها (**ثم مات**) ، ولم يخلف سوى ما أصدقها ؛ دخلها الدور (**فـ**) يقال : (**لها بالصداق خمسة و**)[٢] لها (**شيء بالمحاباة**) ، ويبقى لورثة الزوج خمسة الأشياء ، ثم (**رجع إليه**)ـ أي: إلى الزوج ـ (**نصفه**) أي: نصف الذي لها وهو الخمسة ، وشيء (**بموتها**) وهو اثنان ونصفٌ ونصفُ شيءٍ/ (**صار له سبعة**) دنانير (**ونصفٌ إلا نصفَ شيء**)؛ لأنه كان له خمسة الأشياء، وورث اثنين ونصفا ونصف شيء (**يعدل**) ذلك (**شيئين أجبرها**) ـ أي: أجبر السبعة ونصفاً إلا نصف شيء ـ (**بنصف شيء**) ؛ بأن تقدر إضافة نصف شيء إلى ذلك فيصير سبعة ونصف تامة ، (**وقابل**) الجبر بتقدير إضافة نصف شيء على الشيئين، فتصير شيئين ونصف[٣] ، (**يخرج الشيء ثلاثة**) ؛ لأن الستة تقابل شيئين، والواحد مع النصف تكملة السبعة [٤] ، ونصف يقابل[٥] نصف شيء ؛ (**فلورثته**) أي: الزوج (**ستة**)؛ لأن لهم شيئين . ز ٢٢٨ ب

(١) أي إلا إن كان المسلم إليه وارثاً ، ولم تجز الورثة فلا تصح الإقالة في شيء ، لأنها تبرع الوارث.
وانظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٥ .

(٢) الواو ساقطة من ز .

(٣) في ف (ونصف شيء) .

(٤) في ب ، ز (للسبعة) .

(٥) في ز ، ف (تقابل) .

(**ولورثتها أربعة**)؛ لأنه كان لها خمسة وشيء وذلك ثمانية؛ رجع إلى ورثته[١] نصفها وهو أربعة .

وإن ترك الزوج خمسة أخرى ؛ قلت : يبقى مع ورثة الزوج اثنا عشر ونصف إلا نصف شيء يعدل شيئين ، فالشيء خمسة؛ فجازت[٢] لها المحاباة جميعها، ورجع جميع ماحاباها إلى ورثة الزوج ، وبقي لورثتها صداق مثلها .

وإن كان للمرأة خمسة ولم يكن للزوج شيء؛ قلت : يبقى مع ورثة الزوج عشرة إلا نصف شيء ، يعدل شيئين؛ فالشيء أربعة، فيكون لها بالصداق تسعة مع خمسها[٣] أربعة[٤] عشر ، رجع إلى ورثة الزوج نصفها مع الدينار الذي بقي لهم[٥] ، صار لهم ثمانية ، ولورثتها سبعة .

وإن كان عليها دين ثلاثة ؛ قلت : يبقى مع ورثة الزوج ستة إلا نصف شيء تعدل شيئين؛ فالشيء ديناران وخمسان[٦] .

والباب في هذا أن ننظر[٧] ما يبقى في يد ورثة الزوج، فخمساه هو الشيء

---

(١) في ب (ورثتها) .

(٢) في ز (فحازت) .

(٣) في ب ، ز ، ف (خمستها) .

(٤) في ب (أربعته) .

(٥) ساقطة من ب .

(٦) في ب (وخمسون) .

(٧) في ب (ينظر) وفي ز ، ف (تنظر) .

الذي صحت المحاباة فيه ، وذلك لأنه بعد الجبر يعدل شيئين ونصفاً[(١)] ، والشيء هو خُمْسا شيئين ونصف .

وإن شئت أسقطت خمسة ، وأخذت نصف ما بقي[(٢)] .

(**وإن مات**) زوجها (**قبلها ، ورِثَتْهُ**) - أي ورثت فرضها منه بالزوجية (**وسقطت المحاباة**) ؛ أي : بطلت . نص عليه[(٣)] .

قال في الإنصاف : وهذا الصحيح من المذهب . انتهى[(٤)] .

والمراد إلا أن يجيزها باقي الورثة ؛ لأنها كالوصية لوارث[(٥)] .

وعنه : يعتبر من الثلث ، نص عليه أيضاً[(٦)] .

قال في الفروع : وزيادة مريض[(٧)] على مهر المثل من ثلثه[(٨)] نص عليه .

---

(١) في ب (ونصفان) .

(٢) انظر المسألة السابقةو طريقة قسمتها ، في :
المغني ٨/ ٥٠٠ ، ٥٠١ ، والمقنع ٢/ ٣٥١ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٦٢ ، ٤٦٣ ، والفروع ٤/ ٦٧١ ، والمبدع ٥/ ٤٠٠ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٦ .

(٣) كما في الإنصاف ٧/ ١٧٦ .
وصحح هذه المسألة صاحب المغني ٨/ ٥٠٠ ، وصاحب النظم ١/ ٣٩٧ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٧٦ .

(٥) كما في المغني ٨ / ٥٠٠ .

(٦) ساقطة من ب .
وانظر : الإنصاف ٧/ ١٧٦ .

(٧) في ب ، ف (مريض أيضاً) .

(٨) في ب (مثله) .

وعنه[١] : لا يستحقها . صححها ابن عقيل وغيره .

قال أحمد : هي[٢] كوصية[٣] لوارث . انتهى[٤] .

قال أبو بكر عن رواية اعتبار المحاباة من الثلث : هذا قول قديم رجع عنه[٥] .

قال الحارثي : قول أبي بكر أنه مرجوع عنه لا دليل عليه من تاريخ ولا غيره . انتهى[٦] .

وعلم من قول الإمام : إنها كوصية لوارث أنه لو مات قبلها ولم ترثه لكونها مخالفة له في الدين أو غير ذلك ، أن لها مهر مثلها ، وثلث ما حاباها به ، إن لم يكن له مال غير ذلك . وصرح بذلك في المغني[٧] .

من وهب زوجته كل ماله في مرضه، فماتت قبله

(**ومن وهب زوجته كل ماله في مرضه ، فماتت قبله**) ، ثم مات ، (**فلورثته أربعة أخماسه ، ولورثتها خمسه**) . ذكره في الإنصاف ، ولم يذكر فيه خلافاً ، ولم يعزه إلى أحد[٨] .

وعبارته في المحرر في هذه المسألة : ومن أعطى أو وصى لغير وارث في الظاهر

---

(١) أي : عن الإمام كما في الإنصاف ٧/ ١٧٧ .

(٢) ساقطة من ب ، ز ، ف .

(٣) في ب ، ز (لوصية) .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٩ .

(٥) أي : الإمام أحمد ، وانظر قوله في : الإنصاف ٧/ ١٧٧ ، والمبدع ٥/ ٤٠٠ .

(٦) كلام الحارثي كما في الإنصاف ٧/ ١٧٧ .

(٧) انظر : المغني ٨/ ٥٠٠ .

(٨) انظر : الإنصاف ٧/ ١٧٧ .

فصار عند الموت وارثاً[1] ؛/أو بالعكس . فالاعتبار بحالة الموت . فعلى هذا لو ف ٢٦٦ ب
وهب المريض زوجته ماله فماتت قبله ، ولا مال له سواه ، أفضى إلى الدور ،
فيعمل بطريق الجبر ؛ فنقول : صحت الهبة منه [2] في شيء ، [وعاد إليه نصفه
بالإرث ؛ يبقى لورثته المال كله إلا نصف شيء] [3] .

يعدل ذلك شيئين ، فإذا جبرت وقابلت خرج الشيء خمس [4] المال ، وهو ما
صحت فيه الهبة ، فيحصل لورثته أربعة أخماس ، ولعصبتها خمسه [5] . انتهى [6] .

ووجه/ إفضاء ذلك إلى الدور : أنا تَبَيَّنا بموت الزوجة قبله ، أن الهبة لغير وارث ، ب ٢٢١ ب
فتصح في ثلثه عند الموت ، فقد صحت في قدر من ماله عند الهبة ، وعاد إليه نصفه
بالميراث ، فيزيد ثلثه بذلك ، وإذا زاد ثلثه زاد القدر الذي صحت الهبة فيه فيدور ؛
لأنه لا يعلم ما صحت فيه الهبة حتى يعلم الميراث ، ولا يعلم الميراث حتى يعلم ما
صحت فيه الهبة ، فيعمل بطريق الجبر ؛ لأنها تخرج المجهولات ، إذ هي موضوعة
لذلك ، فيقال : صحت الهبة في شيء ؛ لأن الشيء يصدق على كل مجهول
القدر ، وعاد إليه نصفه بالإرث فيبقى لورثتها نصف شيء ، ولورثته المال كله إلا

---

(١) في ف (وارثاه) .

(٢) ساقطة من ب ، ز ، ف .

(٣) ما بين المعقوفتين ، لم أقف عليه من كلام صاحب المحرر ، ولعله وقع زيادة من الشارح ، من باب التوضيح .

(٤) في ب ، ز ، ف (خمسي) .

(٥) في ب ، ف (خمسته) .

(٦) كلام صاحب المحرر ١/ ٣٨ .

نصف شيء ، وذلك يعدل شيئين ، لأنا صححنا الهبة في شيء ، فيكون لورثته مثلا
ذلك / ؛ لأن الهبة صحت في ثلث المال ، وبقي للورثة ثلثاه ؛ فإذا كان الثلث شيئاً ز ٢٢٩أ
يكون الثلثان شيئين ، فاجبر المال بنصف شيء ، وقابل ، بأن تزيد على ما يعاد له
نصف شيء مثل ما جبرت به ، يصير المال كله يعدل شيئين ونصف الشيء ، [فيكون
الشيء] [١] خمسين ، وإذا كان كذلك ؛ فلورثة الزوج بالشيئين أربعة أخماس
المال ، ولعصبتها نصف شيء ، وهو خمس المال [٢] ، والله أعلم .

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من ب .

(٢) انظر المسألة السابقة وطريقة قسمتها في : المغني ٨/ ٥٠٠ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٧ .

[فصل]

(فصل :) في إقرار المريض بعتق رقيقه الذي يرثه ، وشرائه من يعتق عليه، أو على وارثه ، وتزوج من أعتقها [١] في مرضه ، وغير ذلك [٢] .

(**ولو أقر**) مريض ملك ابن عمه ، أو ابن ابن عمه ، أو ابن عم أبيه ، أو نحو ذلك ، في صحته حال كون إقراره (**في مرضه أنه أعتق ابن عمه أو نحوه في**) حال (**صحته أو ملك**)[٣] المريض في مرضه (**من يعتق عليه**) كأخيه وأبيه ، وكان ملكه لذلك في المرض (**بهبة أووصية ؛ عتق**) المقر بعتقه في الصحة والحادث ، ملكه بالهبة أو الوصية في المرض (**من رأس ماله وورث**) .

قال في المحرر ، والفروع : إنه المنصوص في المسألتين [٤] .

أما كون عتقهما من رأس المال فلأنه لاتبرع فيه ؛ إذ التبرع بالمال [٥] إما هو بالعطية ، أو الإتلاف ، أوالتسبب إليه ، وهذا ليس بواحد منها ، والعتق ليس من

---

(١) في ب (اعتقا) .

(٢) انظر : إلى هذا الفصل في : المقنع ٢/ ٣٥٢، والشرح الكبير ٣/ ٤٦٣ ، والمبدع ٥/ ٤٠١ .

(٣) في ز (ذلك) .

(٤) انظر : المحرر ١/ ٣٧٨ ، والفروع ٤/ ٦٧١ .
وقال في الإنصاف ٧/ ١٧٨ : وهو المذهب .
وانظر هذه المسألة كذلك في : المقنع ٢/ ٣٥٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٦٣ ، والنظم لابن عبدالقوي ١/ ٣٩٧ .

(٥) في ف (الحال) .

فعله ولا متوقف على اختياره ، فهو كالحقوق التي تلزم بالشرع ، فيكون من رأس المال ، وأما قبول الهبة فليس بعطية ولا الإتلاف لماله ، وإنما هو تحصيل لشيء يتلف بتحصيله ، فأشبه قبوله لشيء لايمكنه حفظه ، أو لما يتلف ببقائه في وقت لا يمكنه التصرف فيه [١] ، وفارق الشراء ، فإنه تضييع لماله في ثمنه . وأما كونهما يرثان ـ أيضاً ـ فلأنه لا مانع فيهما من موانع [٢] الإرث ، فورثا كغيرهما[٣] .

وقيل [٤] : لا يرثان ؛ لأنه لو ورثا لصارت وصية لوارث ؛ فيبطل عتقه ، وإذا بطل عتقه بطل ميراثه ، فكان تحصيل العتق أولى من الميراث [٥] .

وأجيب عن ذلك بأنه لو كان وصية لاعتبر من الثلث كما لو اشتراه [٦] .

حكم ما لو اشترى المريض ابنه ونحوه

(**فلو اشترى**) مريض (**ابنه ونحوه**) كأخيه وعمه (**بمائة**)[٧] ، ولا يملك

---

(١) في ز (فيه فا) .

(٢) في ب (مواضع) .

(٣) انظر هذا التوجيه في :
المغني ٨/ ٤٨٧ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٣ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٧ ، ٤٣٨ .
وموانع الإرث هي كما قال صاحب الرحبية :

ويمنع الشخص من الميراث ... واحــدة من عـــلل ثلاث
رق وقتل واختــــلاف دين ... فافهم فليس الشك كاليقين

وانظر : الرحبية في علم الفرائض بشرح سبط المارديني ص : ٣٥ ، ٣٦ .

(٤) وممن قال بذلك : أبو الخطاب ، والسامري كما في الإنصاف ٧/ ١٧٧ .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٤٨٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٦٣ ، والمبدع ٥/ ٤٠١ .

(٦) انظر : المبدع ٥/ ٤٠١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٨ .

(٧) في ب ، ز (تسعمائة مائة) .

غيرها سوى مائتين، والحال أنه (**يساوي ألفا ، فقدر المحاباة**) الحاصلة للمريض من البائع، وهو تسعمائة (**من رأس ماله**) أي : فلا يحتسب بها في [١] التركة ولا عليها ، ويعتق بالشراء، (**و**) يحسب (**الثمن**) الذي هو المائة في هذه المسألة (**وثمن كل من يعتق عليه**)ـ أي : على المريض إذا اشتراه في مرضه ـ (**من ثلثه**)؛ لأنه عتق في المرض فحسب [٢] من الثلث كما لو كان العتيق أجنبياً[٣] .

[وعنه : يعتق ذو الرحم من رأس المال] [٤] ، فلو كان المشترى ابنا ومعه ابن آخر ، أو كان أخاً ومعه أخ آخر ، أو كان عماً ومعه عم آخر ، ولم يفضل أحدهما / الآخر بكونه [٥] لأبوين والآخر لأب ؛ اقتسما المائتين نصفين ، لأن الثمن قد حمله الثلث . ف ٢٦٧أ

ذكر الأصحاب هذه المسألة إشارة إلى الخلاف فيها [٦] .

قال في المغني بعد أن فرض المسألة في مريض له ابن حر وابن رقيق فاشترى

---

(١) ساقط من ب ، ز ، ف .

(٢) في ب ، ف (فيحسب) .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ١٧٨ : لو اشترى ابنه بخمسمائة وهو يساوي ألفاً ، فقدر المحاباة من رأس ماله .
وانظر : الإقناع ٣/ ٤٦ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٣ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٨ .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من ف .
وانظر هذه المسألة في : المحرر ١/ ٣٧٨ ، والإنصاف ٧/ ١٧٩ ، ١٨٢ .

(٥) لم يتضح رسم هذه الكلمة في ز .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ١٧٩ .

الرقيق[(١)] في مرضه .

وعبارته : وإن اشتراه بألفٍ لا يملك غيره ، وقيمته ثلاثة آلاف ، فمن أعتقه من رأس المال جعله حراً، ومن جعل ذلك وصيةً له ، أعتق ثلثه بالشراء و[(٢)] يعتق باقيه على أخيه، إلا في قول الشافعي ومن وافقه[(٣)] ؛ فإن الحر يملك بقية أخيه ، فيملك من رقبته قدر ثلثي الثمن ، وذلك تُسْعا[(٤)] رقبة؛ لأنه يجعل ثمنه من الثلث دون قيمته .

وقيل : يفسخ البيع في ثلثيه[(٥)] .

وقيل : في جميعه[(٦)] .

وقال أبو حنيفة : يسعى لأخيه في قيمة ثلثيه[(٧)] . وقال أبو يوسف ومحمد: يسعى له [في نصف][(٨)] قيمته[(٩)] ، فإن ترك ألفين[(١٠)] سواه عتق كله؛

---

(١) في ب ، ز (المريض) .

(٢) في ز (أو) .

(٣) انظر : الأم ٤/ ١٥١ .

(٤) في ب(تسعاً) .

(٥) لم يتضح رسمها في ب .

(٦) انظر هذا القول في : الشرح الكبير ٣/ ٤٦٦ .

(٧) انظر : المبسوط ٢٨/ ١٠ ، ١١ ، ومختلف الرواية للأسمند ف ٢٦٦ أ .

(٨) ما بين المعقوفتين لم يتضح رسمها في ز .

(٩) انظر : كتاب الآثار لمحمد بن الحسن ص : ١٤٤ ، والمبسوط ٢٨/ ١٠ .

(١٠) في ب (ألفين ، ألفين) .

لأن التركة هي الثمن مع الألفين ، والثمن يخرج من الثلث ، فيَعْتق ويرث نصف الألفين وهو قول الشافعي[١] .

وقيل : يعتق ولا يرث[٢] . وعند أبي حنيفة وأصحابه : التركة قيمته مع الألفين/ وذلك خمسة آلاف[٣] . ب ٢٢٢ أ

فعلى قول أبي حنيفة : يعتق منه قدر ثلث ذلك ، وهو ألف وثُلُثَا ألفٍ ، ويسعى لأخيه في ألفٍ وثُلُثِ ألفٍ . وفي قول صاحبيه : يعتق منه نصفُ ذلك ، وهو خمسةُ أسداسه ، ويسعى لأخيه في خمسمائة ، والألفان لأخيه في قولهم جميعاً . انتهى كلامه في المغني[٤] . (**ويرث**) من المريض ذو / رحمه الذي اشتراه في مرضه وعتق من ثلثه . نص عليه[٥] . قال في الفروع : ويرثه ، اختاره جماعة[٦] . ز ٢٢٩ ب

قال في الإنصاف : منهم القاضي[٧] وابنه أبو الحسين ، وابن بكروس والمجد[٨] ، والحارثي وغيرهم . انتهى[٩] .

---

(١) كما في الأم ٤/ ١٥١ .

(٢) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٦٦ .

(٣) انظر : المبسوط ٢٨/ ١٠ ، ١١ .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٤٨٥ .

(٥) كما في الفروع ٤/ ٦٧١ ، والإنصاف ٧/ ١٧٩ .

(٦) انظر : الفروع ٤/ ٦٧١ .

(٧) في ب (القاضي ، القاضي) وهذا تكرار .

(٨) كما في المحرر ١/ ٣٧٨ .

(٩) انظر : الإنصاف ٧/ ١٨٠ .

وذكر في المحرر : أن الإمام نص على أنه يرث ، ثم ذكر قولاً بعدم إرثه [(١)] .

ووجه المذهب : أنه لم يقم به مانع من الإرث فورث كغيره[(٢)] .

وقيل : لا يصح شراء المريض المديون لذي رحمه [(٣)] . وقيل : يصح ويباع[(٤)] .

(**فـ**) ـعلى المذهب مما تقدم من كون شرائه صحيحاً ، ومن كون ثمنه من ثلثه ، ومن كونه يرث ، (**لو اشترى**) المريض (**أباه بكل ماله**) ومات ، (**وترك ابنا، عتق ثلث الأب**) بمجرد شرائه (**على الميت ، وله ولاؤه**) ؛ لأنه المباشر لسبب عتقه ، (**وورث**) الأب (**بثلثه الحر من نفسه ثلث سدس باقيها الموقوف**) ؛ لأن فرضه السدس لو كان تام الحرية فله بثلثها ثلث السدس ، (**ولا ولاء**) لأحد (**على هذا الجزء**) الذي ورثه [(٥)] من نفسه ، (**وبقية الثلثين** [(٦)] **تعتق على الابن**) بإرثه لها ، (**وله ولاؤها**) بعتقها [(٧)] عليه [(٨)] .

وتصح المسألة من سبعة وعشرين ، تسعة منها وهي الثلث يعتق على الميت ، وله ولاؤها وسهم منها يعتق على نفسه لا ولاء عليه لأحد وهو ثلث سدس الثلثين ،

---

(١) انظر : المحرر ١/ ٣٧٨ .

(٢) انظر : كشاف القناع ٤/ ٣٣٤ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٨ .

(٣) وانظر هذا القول في : الإنصاف ٧/ ١٧٩ .

(٤) انظر : المرجع السابق .

(٥) في ب ، ز (ورث) .

(٦) وهي خمسة أسداس الأب ، وثلثا سدسه .

(٧) في ف (بعتيقها) .

(٨) انظر : المحرر ١/ ٣٧٨ ، والإنصاف ٧/ ١٨٠ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٤ .

ويبقى سبعة عشر سهماً يرثها الابن تعتق عليه [١] .

(**ولو كان الثمن**) الذي اشترى به المريض أباه ، ولا يملك غيره ، (**تسعة دنانير، وقيمته**) ـ أي : الأب (**ستة ، تَحاصّا**) [٢] ـ أي : البائع والأب ـ في ثلث التسعة [٣] ؛ (**فكان ثلث الثلث**) وهو دينار (**للبائع**) حال كونه (**محاباة ، وثلثاه للأب عتقا يعتق به ثلث رقبته ، ويرد البائع**) من المحاباة (**دينارين**) لبطلانها فيهما ، (**ويكون ثلثا الأب**) ـ أي : ثلثا رقبته ـ (**مع الدينارين**) اللذين ردهما البائع (**ميراثاً**) للابن ، لأن قيمة الثلثين من جده أربعة ، فتكون مع الاثنين ستة [٤] .

قال ابن رجب في القاعدة السابعة والخمسين : فقد حصل منه عطيتان من عطايا المريض؛ محاباة البائع بثلث المال، وعتق الأب إذا قلنا : إن [٥] عتقه من الثلث .

وفيه وجهان : أحدهما ـ : وهو قول القاضي في المجرد [٦] وابن عقيل في

---

(١) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٨ .

(٢) التَّحاصّ : هو اقتسام الشيء بالحصص ، وتَحاصّ القوم تَحاصّاً : إذا اقتسموا حِصَصَهم، والحِصَّة : هي الجزء من الشيء .
انظر : لسان العرب ٧/ ١٤ ، والدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي ٣/ ٥٧٣ .

(٣) وذلك لأن ملك المريض لأبيه مقارن لملك البائع لثمنه ، فقد حصل منه عطيتان من عطايا المريض ، محاباة البائع بثلث المال ، وعتق الأب ، وفي كل منهما عطية منجزة ، فتحاصا لتقارنهما .
وانظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٨ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٨٠ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٤ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٨ ، ٤٣٩ .

(٥) ساقط من ف .

(٦) انظر قول القاضي وابن عقيل في : المجرد ١/ ٣٨١ ، والإنصاف ٧/ ١٨٠ ، والمبدع ٥/ ٤٠٤ .

الفصول ـ يتحاصان لأن ملك المريض لأبيه مقارن لملك المشتري/ لثمنه ، وفي كل منهما عطية منجزة ، فتحَاصّا لتقارنهما . ف ٢٦٧ ب

والثاني : أنه تنفذ المحاباة ولا يعتق الأب ، وهو اختيار صاحب المحرر[١] ؛ لأن المحاباة سابقة لعتق الأب ، فإن مِلْك المشتري للثمن الذي وقعت المحاباة فيه ، وقع مقارناً لملك الأب ، وعتقه ترتب على ملكه ، ولم يقارنه ، فقد قارنت المحاباة شرط عتق الأب لا عتقه ، فنفذت لسبقها . انتهى[٢] .

لكن الأظهر أن يكون[٣] مكان لفظة المشتري لفظة[٤] البائع . والله أعلم .

(**وإن**) اشترى المريض قريبه الذي إن مات المريض (**عتق على وارثه**) كمريض يرثه ابن عم له ، فوجد أخا ابن عمه يباع فاشتراه ، (**صح**) الشراء ، (**وعتق عليه**) ـ أي : على أخيه ـ بإرثه له من ابن عمه .

قال في المحرر[٥] : قولاً واحدا[٦] .

الحكم إذا دبر المريض ابن عمه ونحوه

(**وإن دبر**) المريض (**ابن عمه ونحوه**) كابن عم أبيه ، (**عتق**) بموته ، (**ولم يرث**) منه شيئاً .

---

(١) انظر : المحرر ١/ ٣٨١ .

(٢) كلام ابن رجب كما في القواعد ص : ١٠٣ .

(٣) في ب ، ز (تكون) .

(٤) في ب ، ز (لقطة) .

(٥) في ف (المجرد) .

(٦) انظر : المحرر ١/ ٣٧٨ ، والمبدع ٥/ ٤٠٢ .

قال في الإنصاف : والمنصوص : لا يرث[١] . وقيل : يرث، انتهى[٢] .

ووجه المذهب : أن الإرث قارن الحرية ، ولم يسبقها ، فلم يكن أهلاً للإرث حينئذ[٣] .

(**و**) إن قال مريض لابن عمه ونحوه : (**أنت حر آخر حياتي**)، ثم مات سيده (**عتق وورث**) منه ، لسبق الحرية الإرث[٤] .

قال في الفروع : والأشهر يرث[٥] . انتهى[٦] . فدل على خلاف فيه ، (**بخلاف من علق عتقه بموت قريبه**) ، كعبد قال له سيده : إن مات أخوك فلان الحر ، فأنت حر . فإذا مات أخوه ، عتق ولم يرثه[٧] .

قال في الفروع : ذكره جماعة[٨] . قال القاضي : لأنه[٩] لا حق له فيه ،

---

(١) انظر : الفروع ٤/ ٦٧٣ ، والمبدع ٥/ ٤٠١ .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١٧٨ .

(٣) انظر : شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/ ٥٣٦ .

(٤) انظر : المبدع ٥/ ٤٠٢ ، والإنصاف ٧/ ١٧٨ ، والإقناع ٤/ ٤٦ .

(٥) وقاله كذلك في المبدع ٥/ ٤٠٢ .

(٦) انظر : الفروع ٤/ ٦٧٢ .

(٧) في ب (يرث) .
وقال في الإنصاف ٧/ ١٧٨ : على الصحيح من المذهب .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٧٢ ، والمبدع ٥/ ١٧٨ .

(٨) انظر : الفروع ٤/ ٦٧٢ .

(٩) في ب (لأن) وفي ز (أنه) .

ويتوجه الخلاف [١] . انتهى [٢] .

(**وليس عتقه**) ـ أي : عتق من قال له سيده : أنت حر آخر حياتي (**وصية له**)، قال في الفروع : وليس عتقه وصية له ، فهو وصية لوارث [٣] . انتهى [٤] . يعني أنا لو قلنا : إن ذلك وصية مع القول بإرثه ، لما كانت تصح ؛ لأنها تصير وصية لوارث ، فتوقف [٥] على الإجازة [٦] .

ب ٢٢٢ ب

إذا أعتق المريض أمة وتزوجها في مرضه

(**ولو أعتق**) المريض (**أمته وتزوجها في / مرضه**) ثم مات ، (**ورثته**) [٧] نص عليه في رواية المروذي [٨] .

قال الحارثي : وهو المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب ، منهم القاضي ، وابن عقيل ، والشريف [٩] ، أبو جعفر [١٠] .

---

(١) انظر قول القاضي في : الفروع ٤/ ٦٧٢ ، والمبدع ٥/ ٤٠٢ ، والإنصاف ٧/ ١٧٨ .

(٢) انظر : الفروع ٤/ ٦٧٢ .

(٣) في ب ، ز (لوارثه) .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٧٢ ، والإنصاف ٧/ ١٧٨ .

(٥) في ب ، ز (فيتوقف) .

(٦) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٩ .

(٧) قال في الإنصاف ٧/ ١٨٠ : وهو المذهب نص عليه .
وجزم به صاحب الشرح الكبير ٣/ ٤٦٧ ، وقدمه صاحب المحرر ١/ ٣٧٨ ، والفروع ٤/ ٦٧١ .

(٨) كما في المبدع ٥/ ٤٠٢ ، والإنصاف ٧/ ١٨٠ .

(٩) هو عبدالخالق بن عيسى بن أحمد بن محمد بن عيسى بن أحمد بن يونس بن محمد بن إبراهيم ابن عبدالله بن معبد بن عباس بن عبدالمطلب الهاشمي ولد سنة (٤١١هـ)، وقد تفقه على =

وقيـــل : لا[١]، اختـــاره ابـــن شـــاقـلاء [٢] في تعـاليـقـه[٣] ، وصـاحب التلخيص[٤]/ . ز ٢٣٠ أ

(**وتعتق إن خرجت من الثلث ويصح النكاح** [٥]؛ **وإلا**) ـ أي وإن لم تخرج

=القاضي أبي يعلى ، وكان عالماً، فقيهاً ،ورعا، عابداً، زاهداً، قوالاً للحق لا تأخذه في الله لومة لائم ، وكان عالماً بالفرائض ، وأحكام القرآن، والأصول ، توفي سنة (٤٧٠هـ) .
انظر ترجمته في : طبقات الحنابلة ٢/ ٢٣٧، والذيل لابن رجب ١/ ١٥ ، والمنهج الأحمد ٢/ ١٥١، والمقصد الأرشد ٢/ ١٤٤ ، وسير أعلام النبلاء ١٨/ ٥٤٦ .
وانظر قول القاضي وابن عقيل والشريف في : الإنصاف ٧/ ١٨٠ .

(١٠) وقد قال صاحب الشرح الكبير ٣/ ٤٦٧ في توجيه هذا القول : ولنا أن العتق في هذه الحال وصية بما لا يلحقه الفسخ ، فيجب تصحيحه للوارث كالعفو عن العمد في مرضه فإنه لايسقط ميراثه ، ولا تبطل الوصية .ا.هـ .

(١) انظر هذا القول في : المقنع ٢/ ٣٥٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٦٧ ، والمبدع ٥/ ٤٠٢ .

(٢) هو : إبراهيم بن أحمد بن عمر بن حمدان بن شاقلاء ، ولد سنة (٣٢٥هـ) ، وكان جليل القدر كثير الرواية ، حسن الكلام في الأصول ، والفروع ، وكان عبداً صالحاً ، وقد صحب المروذي ، توفي سنة (٣٦٩هـ) .
انظر ترجمته في : طبقات الحنابلة ٢/ ١٢٨، والمنهج الأحمد ٢/ ٧٥ ، والمقصد الأرشد ١/ ٢١٦.

(٣) في ف (تعاليته) .

(٤) المقصود بصاحب التلخيص : هو الفخر ابن تيمية ، وقد تقدمت ترجمته .
وانظر قول ابن شاقلاء وصاحب التلخيص في : الإنصاف ٧/ ١٨٠ .

(٥) وذلك لأن حريتها تامة .

من الثلث ـ ، (**عتق**) منها قدره ـ أي : قدر ما يقابل الثلث [(١)] ـ (**وبطل النكاح**) ؛ لأنه قد تبين أنه نكح مبعَّضة يملك بعضها وحينئذ فقد بطل سبب الإرث [(٢)] .

وعلم من هذا أن القول بإرثها مشروط بما إذا تبين ـ حال الموت ـ صحة النكاح بكمال حريتها بخروجها من الثلث [(٣)] .

(**ولو أعتقها وقيمتها مائة ، ثم تزوجها وأصدقها مائتين لا مال له سواهما، وهما مهر مثلها ثم مات ، صح العتق**) والنكاح ، (**ولم تستحق**[(٤)] **الصداق، لئلا يفضي إلى بطلان عتقها ، ثم يبطل صداقها**)[(٥)] .

ووجه ذلك أنها إذا استحقت الصداق لم يبق له سوى قيمة الأمة المقدر بقاؤها ، فلاينفذ العتق في كلها ؛ لكون الإنسان محجوراً عليه في التصرف في مرضه في جميع ماله . وإذا بطل العتق في البعض ، بطل النكاح، وإذا بطل النكاح ، بطل الصداق[(٦)]. وقال القاضي : تستحق[(٧)] المائتين ، وتعتق[(٨)] ، لأن العتق وصية

(١) وذلك كسائر تبرعاته .

(٢) انظر هذه المسألة في : المبدع ٥/ ٤٠٢ ، والإنصاف ٧/ ١٨١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٩ .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ١٨١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٣٩ .

(٤) في ب ، ز (يستحق) .

(٥) انظر : المقنع ٢/ ٣٥٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٦٧ ، والمبدع ٥/ ٤٠٢ ، والإنصاف ٧/ ١٨١ ، والممتع شرح المقنع ٤/ ١٩٠ .

(٦) انظر هذا التوجيه في : الشرح الكبير ٣/ ٤٦٧ ، والمبدع ٥/ ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، والممتع شرح المقنع ٤/ ١٩٠ .

(٧) في ب ، ز ، ف (يستحق) . =

لها، وهي غير وارثة، والصداق استحقته بعقد المعاوضة ، وهي تنعقد من رأس المال [(١)] .

قال في المغني : والأول أولىٰ من القول بصحة العتق واستحقاق الصداق جميعاً؛ لإفضائه إلىٰ القول بصحة العتق في مرض الموت من جميع المال . ولا خلاف في فساد ذلك . انتهىٰ [(٢)] .

لو أعتقها وأصدق المائتين أجنبية ، ومات قبل أن يتجدد له مال ، صح الإصداق وبطل العتق في ثلثي الأمة ؛ لأن الخروج من الثلث معتبر بحال الموت ، [وحالة الموت] [(٣)] لم يبق له مال [(٤)] . وكذا لو تلفت المائتان قبل موته [(٥)] .

(**ولو تبرَّع**) المريض (**بثلثه**) / ـ أي : ثلث ماله ـ في مرضه ، (**ثم** [(٦)] . ف ٢٦٨ أ
اشترى أباه ، ونحوه) كأُمِّه ، (**من الثلثين**) ، وللمريض ولد أو أكثر ؛ (**صح**

= (٨) في ب ، ز ، ف (ويعتق) .
وانظر قول القاضي في : المقنع ٢/ ٣٥٣ ، والمغني ٨/ ٤٠٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٦٧ ، والمبدع ٥/ ٤٠٣ ، والإنصاف ٧/ ١٨١ ، والممتع شرح المقنع ٤/ ١٩٠ .

(١) انظر توجيه قول القاضي في : المغني ٨/ ٤١٠ . والشرح الكبير ٣/ ٤٦٧ ، والمبدع ٥/ ٤٠٣، والممتع شرح المقنع ٤/ ١٩٠ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٤١٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٦٧ .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من ب .

(٤) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٦٧ ، والمبدع ٥/ ٤٠٣ ، والإنصاف ٧/ ١٨١ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٤٠٣ .

(٥) فإنه يعتق منها الثلث فقط .
وانظر : المراجع السابقة .

(٦) ساقطة من ز .

الشراء)[١] . قاله القاضي ومن تابعه [٢] .

(**ولا عتق**) ـ أي ولا يعتق الذي اشتراه ـ لكونه اشتراه بمال هو مستحق للورثة بتقدير موته ؛ ولأن الشراء وصية والتبرع مقدم عليها فلم يبق من الثلث شيء[٣] . (**فإذا مات**) المريض (**عتق**) الذي اشتراه[٤] (**على وارث**) ؛ لأنه ملك من يعتق عليه فعتق [٥] ، ومحل ذلك (**إن كان**) الذي اشتراه [(**ممن يعتق عليه**) ـ أي :][٦] على الوارث [٧] ـ كما لو كان المُشْتَرىٰ أباً للمريض أو أُمّاً له ، والوارث ابناً له ؛ فإنه يعتق عليه ، لأنه جده أو جدته [٨] (**ولا إرث**) ـ أي : ولا يرث المُشْتَرىٰ ـ ممن اشتراه شيئاً ، (**لأنه لم يعتق في حياته**) ، والإرث من شرطه حرية الوارث عند الموت ، ولم يوجد [٩] .

---

(١) لأنه معاوضة .

(٢) انظر قول القاضي في : المقنع ٢/ ٣٥٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٦٧ ، والإنصاف ٧/ ١٨١ ، والمحرر ١/ ٣٨١ .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ١٨٢ : وهو المذهب .
وانظر هذا التوجيه في : الشرح الكبير ٣/ ٤٦٧ ، والمبدع ٥/ ٤٠٤ .

(٤) وهو الأب ونحوه .

(٥) ساقطة من ب .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقطة من ز .

(٧) في ز (وارث) .

(٨) انظر : المقنع ٢/ ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، والمبدع ٥/ ٤٠٤ ، والإقناع ٣/ ٤٦ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٤ .

(٩) انظر : المراجع السابقة .

وقيل : إن الشراء ليس بوصية ، فعلىٰ هذا يعتق الأب وينفذ من التبرع قدر ثلث المال حال الموت ، وما بقي فللأب سدسه ، وباقيه للابن ، وأطلق الوجهين في شرح المقنع [١] . لكن قال في الإنصاف عن الأول : إنه المذهب[٢] ، وأن ابن منجا جزم به [٣] ، وإنه المقدم في الرعايتين والحاوي الصغير [٤] .

وإذا تبرع المريض بمال ، أو أعتق قنّاً له ، ثم أقر بدين ، لم يبطل تبرعه ولا عتقه . نص عليه أحمد فيمن أعتق عبده في مرضه ثم أقر بدين ، عتق العبد ولم يُرَدَّ إلىٰ الرِّقِّ [٥] .

قال في المغني : وهذا لأن الحق ثبت بالتبرع [٦] في الظاهر ، فلم يُقبل إقراره فيما يبطل به حق غيره . انتهىٰ [٧] .

ولو ادعىٰ المتهب الهبة ، أو المعتوق العتق في الصحة ، فأنكر الورثة قُبِلَ قولُهم ، نقله مهنا في العتق .

ولو قال المتهب : وهبني زمن كذا صحيحاً ، فأنكروا صحته في ذلك الزمن ،

---

(١) وهو الشرح الكبير ٣/ ٤٦٧ .
وانظر : المبدع ٥/ ٤٠٤ ، والممتع في شرح المقنع ٤/ ١٩٠ .

(٢) كما في الإنصاف ٧/ ١٨٢ .

(٣) كما في شرح ابن المنجىٰ للمقنع ٤/ ١٩١ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٨٢ .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٤٨٨ .

(٦) ساقطة من ب .

(٧) انظر : المغني ٨/ ٤٨٨ .

قبل قول المتهب . ذكرهما في الفروع [١] .

حكم ما يلزم المريض في مرضه من حق

وما لزم المريض في مرضه من حق ، لا يمكنه دفعه وإسقاطه كأرش جنايته ، أو جناية رقيقه ، وما عاوض عليه بثمن المثل وما يتغابن الناس بمثله ، فهو من رأس المال [٢] .

قال في المغني : لا نعلم فيه خلافاً [٣] . وهذا عند الشافعي [٤] ، وأصحاب الرأي [٥] .

وكذلك النكاح بمهر المثل جائز من رأس المال ، لأنه صرف لماله [٦] في حاجة نفسه ، فيقدم بذلك على وارثه .

وكذلك لو اشترى جارية يستمتع بها ، كثيرة الثمن ، بثمنِ مثلها ، أو اشترى من الأطعمة التي لا يأكل مثله مِثْلَها ؛ جاز ، وصح شراؤه ؛ لأنه صَرْفٌ لماله في حاجته [٧] . ثم قال [٨] : فأما إن قضى المريض بعض غُرمائه ، وَوَفَّتْ تركته بسائر

(١) انظر : الفروع ٤/ ٦٧٢ .

(٢) ابتداء من قول المصنف ـ رحمه الله ـ : «وما لزم المريض» ، إلى قوله : «رأس المال» ـ موجود بنصه في المغني ٨/ ٤٨٧ . وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٥٣ ، والإنصاف ٧/ ٢١٨ .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٤٨٧ .

(٤) انظر : الأم ٤/ ١٣٦ ، والتنبيه في الفقه الشافعي ص : ٢٠٤ ، والمهذب ٣/ ٧١٨ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٣١ .

(٥) انظر : الهداية للمرغيناني ٣/ ٣٤٤ ، و (٢٤٧) .

(٦) في ب (ما له) .

(٧) في ب ، ز ، ف (حاجة نفسه) .
وانظر : المغني ٨/ ٤٨٧ ، ٤٨٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٣ . =

الديون، صح قضاؤه ، ولم يكن لسائر الغرماء الاعتراض/ عليه[١] . وإن لم تف ب ٢٢٣ أ
بها ، ففيه وجهان: / أحدهما : أن لسائر الغرماء الرجوع عليه ومشاركته فيما ز ٢٣٠ ب
أخذه. وهو قول أبي حنيفة [٢] ؛ لأن حقوقهم تعلقت بما له في مرضه ، فمنعت تصرفه فيه فيما يَنْقُص ديونهم كتبرعه ، ولأنه لو وصىٰ بقضاء بعض ديونه لم يَجُزْ . فكذلك إذا قضاها [٣] .

والثاني : أنهم لا يملكون الاعتراض عليه ولا مشاركته . وهو قياس قول أحمد[٤] ، ومنصوص الشافعي[٥] ؛ لأنه أدىٰ واجباً عليه فصحَّ ، كما لو اشترىٰ شيئاً فأدىٰ ثمنه ، أو باع بعض ماله ، وسلمه .

وتفارق الوصية ، فإنه لو اشترىٰ ثياباً مُثَمَّنة[٦] صح ، ولو وصىٰ بتكفينه في ثياب مُثَمَّنةٍ لم يصح . يُحقق [٧] هذا أن إيفاء ثمن المبيع قضاء لبعض غرمائه ، ولقد

=(٨) أي : صاحب المغني والكلام له .

(١) انظر : المغني ٨/ ٤٨٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٣ .

(٢) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٥/ ٢٦٢ .

(٣) انظر هذا التوجيه في : المغني ٨/ ٤٨٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٣ .

(٤) كما في الشرح الكبير ٣/ ٤٥٣ ، والإنصاف ٧/ ٢١٩ .

(٥) انظر : روضة الطالبين ٦/ ١٣١ .

(٦) الثوب المُثَمَّن : إما إنه الثوب الذي عمل من ثمان جزّات ، أو أنه مثمَّن من باب الثمن ، والتقدير ، والقيمة .
وانظر : لسان العرب ١٣/ ٨٠ ، ٨١ ، والقاموس المحيط ص : ١٥٢٩ .

(٧) في ب ، ز ، ف (تحقق) .

صح عقيب البيع ، فكذلك إذا تراخى[١] ؛ إذ لا أثر لتراخيه[٢] . انتهى[٣] .

قال في المغني : ولو أن امرأة مريضة أعتقت عبداً قيمته عشرة ، وتزوجها بعشرة في ذمته ، ثم ماتت ، وخلفت مائة ، اقتضى قول أصحابنا أن تُضَمَّ العشرة التي في ذمته إلى المائة ، فيكون ذلك هو التركة ، ويرث نصف ذلك ويبقى للورثة خمسة وخمسون[٤] ، وهذا مذهب/ أبي حنيفة[٥] . وقال صاحباه : تُحسب[٦] عليه قيمته ـ أيضاً ـ وتُضم إلى التركة ، ويبقى للورثة ستون[٧] . ف ٢٦٨ ب

وقال الشافعي : لا يرث شيئاً ، وعليه أداء العشرة التي في ذمته لئلا يكون إعتاقه وصية لوارث[٨] . وهذا مقتضى قول الخرقي [إن شاء الله تعالى][٩] .

---

(١) في ب (تراضى) .

(٢) في ب (لتراصيه) .
وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٥٣ .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٤٨٨ .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٤١٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٦٩ ، والمبدع ٥/ ٤٠٣ .

(٥) كما في المبسوط ٢٨/ ١١ ، ١٢ ، ومختلف الرواية للأسمندي ق ٢٦٦ / أ .

(٦) في ب ، ز ، ف (يحسب) .

(٧) انظر : المبسوط ٢٧/ ١١ ، ١٢ ، ومختلف الرواية للأسمندي ق ٢٦٦ / أ .

(٨) انظر : الحاوي الكبير ٨ / ٦٣ .

(٩) ما بين القوسين ليس من كلام صاحب المغني ، وإنما هو من كلام الشارح .
وانظر : المغني ٨/ ٤١٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٣ .

[كتاب الوصية]

هذا كتاب : يذكر فيه مسائل من أحكام الوصايا [١] جمع وصية على وزن فعيلة والياء الساكنة [٢] بعد [٣] الصاد زائدة للمد ، والياء المتحركة بعدها لام الكلمة ، وأُدغمت ، والتاء للتأنيث . وأصل وصايا : « وصائي» بهمزة مكسورة بعد المد ، تليها ياء متحركة هي لام الكلمة ؛ فتحت هذه الهمزة العارضة في الجمع وقلبت الياء ألفاً لتحركها وانفتاح ما قبلها فصار : «وصاءا» ، فكرهوا اجتماع ألفين بينهما همزة فقلبوها ياء ، فصار : « وصايا» [٤] .

قال في المبدع : ولو قال إن وزنه فعالى ، وأن جمع المعتل خلاف جمع الصحيح لكان حسناً . انتهى [٥] .

تعريف الوصية لغة

والوصية مأخوذة في اللغة من وصيت الشيء آصية إذا وصلته . وسميت بذلك ؛ لأن الميت وصل ما كان فيه من أمر حياته بما بعده من أمر مماته [٦] .

(١) انظر هذا الكتاب في : المغني ٨/ ٣٨٩ ،والهداية ١/ ٢١٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٥١٤ .

(٢) في ز (ساكنة) .

(٣) في ف (وبعد) .

(٤) انظر : الدر النقي ٣/ ٥٦٥ ، ولسان العرب ١٥/ ٣٩٤ . والمبدع ٥/ ٣ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٥، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٤١ .

(٥) انظر : المبدع ٥/ ٣ .

(٦) انظر : لسان العرب ١٥/ ٤٩٣ ، والمصباح المنير ٢/ ٦٦٢ ، والمطلع ص : ٢٩٤ ، والدر النقي ٣/ ٥٦٥ .

ويقال: وصى وأوصى بمعنى واحد والاسم الوصية، والوصاة[١].

ثم (**الوصية**) لغة عبارة عن الأمر؛ لقوله تعالى: ﴿وَوَصَّىٰ بِهَا إِبْرَاهِيمُ بَنِيهِ وَيَعْقُوبُ﴾[٢]، وقوله تعالى: ﴿ذَٰلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ﴾[٣].

ومنه قول الخطيب: «**أوصيكم بتقوى الله**»[٤]، أي آمركم[٥].

الوصية شرعاً

وشرعاً (**الأمر بالتصرف بعد الموت**)[٦].

---

(١) انظر: المطلع ص: ٢٩٤.

(٢) سورة البقرة، من الآية ١٣٢.

(٣) سورة الأنعام، من الآية ١٥١.

(٤) ورد هذا في حديث طويل، رواه العرباض بن سارية ـ رضي الله عنه ـ.
وقد أخرجه أحمد ٤/ ١٢٦، ١٢٧، وأبو داود في كتاب السنة، باب لزوم السنة رقم (٤٦٠٧)، والترمذي في أبواب العلم، باب ما جاء في الأخذ بالسنة واجتناب البدعة رقم (٢٦٧٦)، وابن ماجه في المقدمة، باب اتباع سنة الخلفاء الراشدين المهديين برقم (٤٣). والبيهقي في كتاب آداب القاضي، باب ما يقضي به القاضي ويفتي به المفتي ١٠/ ١١٤. والطحاوي في مشكل الآثار ٢/ ٦٩، والدارمي في باب اتباع السنة ١/ ٩٥. وابن حبان في صحيحه بترتيب ابن بلبان، في باب الاعتصام بالسنة ١/ ١٧٨ برقم (٥). وصححه الحاكم كما في المستدرك ١/ ١٧٥، ووافقه الذهبي، وقال الترمذي: حسن صحيح. ا. هـ. وصححه الألباني كما في صحيح الجامع ٢/ ٣٤٦.

(٥) وتأتي ـ أيضاً ـ بمعنى العهد، يقال: وصّى، وأوصى إليه أي: عهد إليه كما يقال: أوصاه بالشيء، أي: أمره به.
وانظر تعريف الوصية في اللغة في:
المطلع ص: ٢٩٤، ولسان العرب ١٥/ ٣٩٥، والقاموس المحيط ص: ١٧٣١، ٢/ ١٠٥٠، والمصباح المنير ٢/ ٢٦٢.

(٦) انظر: المغني ٨/ ٣٨٩، والشرح الكبير ٣/ ٥١٤، والمبدع ٦/ ٣، والمطلع ص: ٢٩٤، وتحرير ألفاظ التنبيه ص: ٢٤٠، ومعجم لغة الفقهاء ص: ٥٠٤.

كأن يوصي إلى إنسان بتزويج بناته ، أو بأن يغسله أو يصلي عليه إماماً ، أو يتكلم على صغار أولاده ، أو يفرق ثلثه [١] .

وقد أوصى أبو بكر بالخلافة لعمر [٢] . ووصى بها عمر إلى أهل الشورى [٣] . وقد روى سفيان بن عيينة عن هشام [٤] بن عروة [٥] قال : أوصى إلى الزبير [٦] سبعة من أصحابه فكان يحفظ عليهم أموالهم وينفق على أيتامهم من ماله [٧] .

---

(١) انظر : المبدع ٦/ ٤ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٥ .

(٢) تقدم تخريجه ص : ٧٧٧ .

(٣) تقدم تخريجه ص : ٧٧٧ .

(٤) هشام بن عروة بن الزبير بن العوام الأسدي القرشي ، الزبيري ، ولد سنة (٦١هـ) وسمع من أبيه ، وعمه ابن الزبير وغيرهم ، وحدث عنه شعبة ، ومالك ، والثوري ، وخلق كثير ، قال عنه أبو حاتم : ثقة ، إمام في الحديث ، وقال عنه الحافظ : ثقة ، فقيه ، ربما دلس ، من الخامسة ، توفي سنة (١٤٥هـ) .
انظر ترجمته في : الجرح والتعديل ٩/ ٦٣ ، والطبقات الكبرى ٧/ ٢٣٣ ، وتهذيب التهذيب ١١/ ٤٨ ، وسير أعلام النبلاء ٦/ ٣٤ .

(٥) عروة بن الزبير بن العوام ، القرشي ، الأسدي ، أبو عبدالله ، من سادات التابعين ، في الفضل والعلم والعبادة ، وهو أحد فقهاء المدينة السبعة ، كان أعلم الناس بحديث عائشة رضي الله عنها ، حيث كان يكثر الدخول عليها ؛ لأنها خالته ، توفي بالمدينة سنة (٩٤هـ) .
انظر ترجمته في : طبقات ابن سعد ٥/ ١٧٨ ، وحلية الأولياء ٢/ ١٧٦ ، وتذكرة الحفاظ ١/ ٦٢ ، وتهذيب التهذيب ٧/ ١٨٠ .

(٦) هو الزبير بن العوام ، وقد تقدمت ترجمته .

(٧) هذا الأثر أخرجه ابن أبي شيبة ١١/ ١٩٨ قال : حدثنا أسامة ، قال : حدثنا هشام أن عبدالله بن مسعود ، وعثمان ، والمقداد بن الأسود ، وعبدالرحمن بن عوف ، ومطيع بن الأسود ، أوصوا إلى الزبير بن العوام ، ورواه ابن أبي عاصم في الآحاد والمثاني ١/ ١٧٤ من طريق ابن أبي شيبة . =

وقوله : بعد الموت ، قيد [١] مخرج للوكالة [٢] .

وهذا الحد لأحد نوعي الوصية ؛ فإنها تارة تكون بفعل وتارة تكون بمال . وأشير إلى الثاني بقوله : **(وبمال**[٣] **التبرع به بعد الموت)** [٤]، وهذا الحد أصح ما قيل فيها ، والقيد الأخير أخرج الهبة [٥] .

وقيل في حد الوصية بنوعيها : إنها إثبات حق معلوم بالموت لفظاً أوتقديراً من متبرع [غير تدبير ، ومن تصرف بتنجيز ذلك ، بوفاة الموصي ، بعد وجود شرطه ، ويلحق بها حكماً ما نجزه من التبرعات . و [٦] قال أبو الخطاب :] [٧] هي التبرع بما

= وأخرجه البيهقي في كتاب الوصايا ، باب الأوصياء ٦/ ٢٨٢ من طريق عليٍّ بن مسهر عن هشام بن عروة عن أبيه قال : أوصى إلى الزبير رضي الله عنه عثمان بن عفان . . .) .
وقال الحافظ ابن حجر في الإصابة ٥/ ٥٤٦ ، في ترجمة الزبير رضي اله عنه : روى الحميدي في النوادر أنه أوصى إليه - يعني إلى الزبير - عثمان ، والمقداد ، وابن مسعود ، وابن عوف ، وغيرهم ، فكان يحفظ أموالهم وينفق على أولادهم من ماله وزاد الزبير بن بكار : ومطيع ابن الأسود ، وأبو العاص بن الربيع ، انتهى كلام الحافظ .

(١) في ب (قيل) .

(٢) انظر : المبدع ٦/ ٤ ، والممتع في شرح المقنع ٤/ ١٩٣ .

(٣) أي : الوصية بالمال .

(٤) قال في الإنصاف عن هذا الحد ٧/ ١٨٣ : إنه هو الصحيح .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٥٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٥١٤ ، والممتع ٤/ ١٩٣ ، والمبدع ٦/ ٤ .

(٥) انظر : المبدع ٦/ ٤ ، والممتع ٤/ ١٩٣ .

(٦) ساقط من ب .

(٧) ما بين المعقوفتين لم يُحدَّدَ مكانه في ب ، وإنما ذكر في الحاشية .

يقف نفوذه[١] .

قال في الإنصاف : فعلى قوله[٢] تكون العطية في مرض الموت وصية ، والصحيح خلافه . انتهى[٣] .

مشروعية الوصية

وقد أجمع العلماء في جميع الأمصار على جواز الوصية[٤] ، وسند الإجماع من الكتاب ، قوله تعالى[٥] بعد[٦] ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ﴾[٧] الآية، وقوله تعالى : ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾[٨] .

ومن السنة قوله ـ ﷺ ـ : « **ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه ، يبيت ليلتين ، إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه** » . متفق عليه من حديث ابن عمر[٩] .

---

(١) في ف (بفوته) .
وانظر : الهداية ١/ ٢١٣ .

(٢) أي : قول أبي الخطاب كما في المصدر السابق .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ١٨٣ .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٣٩٠ .

(٥) ساقطة من ب .

(٦) ساقط من ف .

(٧) وهو قوله تعالى من سورة البقرة الآية ١٨٠ : ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ .

(٨) سورة النساء من الآية (١١ , ١٢) .

(٩) أخرجه البخاري في الوصايا ، باب الوصايا وقول النبي ﷺ « **وصية الرجل مكتوبة عنده** » برقم (٢٧٣٨) . ومسلم في أول كتاب الوصية برقم (١٦٢٧) .

وعن أبي الدرداء [(١)] مرفوعاً : «**إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم ، عند وفاتكم زيادة في حسناتكم ، ليجعلها لكم زيادة في أعمالكم**» رواه الدارقطني [(٢)] .

---

(١) هو عويمر بن زيد بن قيس الأنصاري الخزرجي ، أبو الدرداء، مختلف في اسم أبيه ، وإنما هو مشهور بكنيته ، وقيل : اسمه عامر ، وعويمر لقب ، صحابي جليل ، أسلم يوم بدر ، وشهد أحداً وأبلى فيها ، حكيم هذه الأمة ، وسيد القراء ، قال عنه النبي ﷺ : « **نعم الشاعر عويمر** » توفي سنة (٣٢هـ) .
انظر ترجمته في : الإصابة ٥/ ٤٦ ، وأسد الغابة ٦/ ٩٧ ، وطبقات ابن سعد ٧/ ٣٩١ ، وتذكرة الحفاظ ١/ ٢٤ .

(٢) هكذا عزاه الشارح للدارقطني ، ولم أجده فيه ، وإنما ذكره صاحب التعليق المغني على الدارقطني ٤/ ١٥٠ لأحمد فقط وقال : إسناده ضعيف، وذكره الزيلعي في نصب الراية ٤/ ٤٠٠ عن أبي الدرداء وعزاه لأحمد ، والبزار فقط، وهو في مسند أحمد٦/ ٤٠ ، ومسند البزار كما في الكشف برقم (١٣٨٢) ، عن أبي الدرداء ، ولفظه : « **إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم ، عند وفاتكم**» وليس عندهما بقية الحديث .
وذكره الحافظ في التلخيص في كتاب الوصايا ٣/ ١٠٥ ، عن أبي الدرداء ، وعزاه لأحمد فقط .
وقال البزار كما في الكشف برقم (١٣٨٢) : وهذا قد روي من غير وجه، وأعلىٰ من روىٰ في ذلك أبو الدرداء ، فلا نعلم له طريقاً غير هذا ، وضمرة وابن أبي مريم ، معروفان بالنقل للعلم، واحتمل عنهما الحديث ا . هـ .
ورواه كذلك الدارقطني ٤/ ١٥٠ ، والطبراني في الكبير ٢٠/ ٥٤ ـ برقم (٩٤) من طريق إسماعيل بن عياش ، عن عتبة بن حميد، عن القاسم عن أبي أمامة مرفوعاً كاللفظ الذي ذكره الشارح ، ولكن فيه « **زكاة أعمالكم** »، بدلاً من «**زيادة في أعمالكم**» ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه ١١/ ٢٠٠ برقم (١٠٩٦٤) عن مكحول ، أن معاذ بن جبل قال : (إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم زيادة في حياتكم) وقد رواه موقوفاً .
ورواه ابن ماجه في الوصايا ، باب الوصية بالثلث برقم (٢٧٠٩) ، والطحاوي في الشرح في الوصايا ٤/ ٣٨٠ ، والبيهقي في الوصايا ، باب الوصية بالثلث ٦/ ٢٦٩ ، من طريق طلحة ابن عمرو ، عن عطاء ، عن أبي هريرة به مرفوعاً .
وقال البوصيري في الزوائد كما في سنن ابن ماجه ٢/ ٩٠٤ ، في إسناده طلحة بن عمرو الحضرمي ضعفه غير واحد . ا. هـ . =

(**ولا يعتبر فيها**) ـ أي : في الوصية ـ (**القربة**) لصحتها لمرتد [١] ، وحربي بدار الحرب . وسيأتي الكلام على ذلك [٢] .

قال في الإنصاف : لا[٣] يشترط في صحة الوصية القربة على الصحيح من المذهب[٤] ، / خلافاً للشيخ تقي الدين [٥] . فلهذا قال[٦] : لو جعل الكفر أو ز ٢٣١ أ

=والحديث له طرق كثيرة ، وبجمع طرقه ودراستها ، يتبين أن له أصلاً ، وأنه يرتقي إلى مرتبة الحسن لغيره .

وقد نبه على ذلك الحافظان : ابن كثير كما في إرشاد الفقيه ٢/ ١١١ ، وابن حجر كما في بلوغ المرام ص : ٢٠٦ ، بل جزم الألباني في الإرواء ٦/ ٧٩ بأن الحديث حسن بمجموع طرقه .

(١) في ب (كمرتد) .
والراجح والله أعلم بالصواب ، أنه لا تصح الوصية للمرتد ؛ لأن في ذلك إعانة له على ردته .

(٢) وذلك في فصل (الموصى له) في ص : ٩٤١ .

(٣) في ب (ولا) .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ٢٣٧ .
وقد ورد أن صفية أم المؤمنين أوصت لأخ لها يهودي ، وقد تقدم تخريج هذا الأثر ، في ص : .

(٥) أي : شيخ الإسلام كما في الإنصاف ٧/ ٢٣٧ ، والفروع ٤/ ٥٨٧ .
ومسألة اشتراط القربة في الوصية اختلف فيها العلماء على قولين :
١ ـ أنه لا تشترط القربة ، ولذلك تصح الوصية للكافر بل حتى للحربي في دار الحرب .
وهو قول للمالكية كما في : عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠ ، والذخيرة ٧/ ١٤ .
وقال به الشافعية كما في : الحاوي الكبير ٨/ ١٩٣ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٤٣ .
والحنابلة كما في : الهداية ١/ ٢١٩ ، والإفصاح ٢/ ٨٠ ، والمغني ٨/ ٥١٢ ، ٥١٣ .
٢ ـ القول باشتراط القربة ، ولذلك لا تصح الوصية للكافر ولا للحربي ، وهو قول الحنفية كما في : مختصر الطحاوي ص : ١٥٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٨٤ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٤١ .

(٦) أي : شيخ الإسلام .

الجهل شرطاً في الاستحقاق لم يصح، فلو وصىٰ لأجهل الناس لم يصح [(١)] .

وعلل في المغني الوصية لمسجد بأنه [(٢)] قربة [(٣)] .

قال/ في الفروع : فدل علىٰ اشتراطها [(٤)] . وقال في الترغيب : تصح الوصية ب ٢٢٣ ب
لعمارة قبور المشائخ والعلماء [(٥)] ، و[(٦)] قال في التبصرة : إن أوصىٰ لما لا[(٧)]/ ف ٢٦٩ أ
معروف فيه ولا برّ ككنيسة، أو كتب التوراة لم تصح [(٨)] .

---

(١) انظر قول شيخ الإسلام في : الفروع ٤/ ٥٨٧ .

(٢) في ف (فإنه) .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٥١٣ .

(٤) لم أقف علىٰ كلام ابن مفلح في الفروع، وإنما وقفت عليه في الإنصاف ٧/ ٢٣٧ .

(٥) قال الشيخ محمد حامد فقي في تعليقه علىٰ الإنصاف ٧/ ٢٣٧ : وهذا خلاف ما سن رسول الله ﷺ ا . هـ .
وأيضاً : فإن بناء القبور وعمارتها أمر لا يجوز شرعاً سواء كان ذلك للعلماء أو لغيرهم؛ لأن هذا من الوسائل المفضية إلىٰ الشرك ، وإلىٰ التعلق بهذه القبور من دون الله ، وذلك أن بناء القبور وتخصيصها لطائفة معينة قد يفضي مع مضي الزمن إلىٰ التعلق بها وتعظيمها من دون الله .
وقد جاء في الحديث الذي أخرجه مسلم في صحيحه في الجنائز ، باب النهي عن تجصيص القبر والبناء عليه برقم (٩٧٠) (٩٤) عن جابر رضي الله عنه قال : «**نهى رسول الله ﷺ أن يجصص القبر وأن يقعد عليه ، وأن يبنى عليه** » .

(٦) الواو ساقطة من ب .

(٧) في ز (أن لما لا) ، وفي ف (لما لا لما لا) .

(٨) انظر : الفروع ٤/ ٥٨٨ ، والإنصاف ٧/ ٢٣٧ .

من تصح منه الوصية

(**وتصح**) الوصية (**مطلقة**) كـ « أوصيت لفلان بكذا » ، (**ومقيدة**)[(١)] «كإن مت في مرضي هذا ، أو بعد سنة ، فقد وصيت لفلان بكذا » ؛ لأنه تبرع ملك تنجيزه فملك تعليقه ، كما لو علق عتق [(٢)] عبده على غير الموت من الشروط[(٣)] .

(**من**) إنسان (**مكلف لم يعاين** [(٤)] **الموت**) [(٥)] قاله في الكافي[(٦)] .

قال في الفروع : وفاقا للشافعي [(٧)] ، قال[(٨)] : لأنه لاقول له ، والوصية قول[(٩)] .

ولنا [(١٠)] خلاف هل تقبل التوبة ما لم يعاين المَلَك ، أو ما دام مكلفا ، أو ما لم يغرغر ، فيه أقوال [(١١)] .

---

(١) لم يتضح رسمها في ز ، وفي ف (أو مقيدة) .

(٢) ساقطة من ف .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٤٢٢ ، وغاية المنتهى ٢/ ٣٤٠، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٤٢ .

(٤) في ب ، ز (يباين) .

(٥) هذا شروع من المصنف في ذكر من تصح منه الوصية .

(٦) انظر : الكافي ٢/ ٤٧٨ .

(٧) انظر : روضة الطالبين ٦/ ١٢٣ .

(٨) أي : صاحب الكافي .

(٩) انتهى كلام صاحب الكافي ٢/ ٤٧٨ .

(١٠) القائل صاحب الفروع ٤/ ٦٥٧ .

(١١) والأقوال ثلاثة ، وقد ذكرها المرداوي في تصحيح الفروع ٤/ ٦٥٧ فقال :
أحدها : تقبل (أي الوصية) ما لم يغرغر . =

وفي مسلم [١] وغيره: يارسول [٢] الله: أيُّ الصَّدَقَةِ أفضل؟ فقال: «**أن تَصَدَّقَ** [٣] **وأنت صحيح شحيح** [٤] **تخشى** [٥] **الفقر وتأمل الغنى؛ حتى إذا بلغت الحلقوم قلت: لفلان كذا، ولفلان كذا، ألا وقد كان لفلان**» [٦]. معنى «**بلغت الحلقوم**» [٧] بلغت الروح [٨].

= القول الثاني: تقبل ما لم يعاين الملك، وهو قول الحسن ومجاهد وغيرهما.
القول الثالث: تقبل توبته ما دام مكلفاً، وهو قوي، والصواب قبولها مادام عقله ثابتاً، وإلا، فلا. ا. هـ.

(١) أي: صحيح مسلم.

(٢) في ز (برسول).

(٣) في ب، ز، ف (تتصدق).
قال الحافظ في الفتح ٣/ ٢٨٥: بتخفيف الصاد على حذف إحدى التائين، وأصله أن تتصدق، وبالتشديد على إدغامها ا. هـ.

(٤) قال في النهاية في غريب الحديث ٢/ ٤٤٨، الشُّحُّ: أشدُ البخل، وقيل هو البخل مع الحرص، والشح بالمال والمعروف، يقال: شحّ يشحُّ شحّاً، فهو شحيح، والاسمُ.
وانظر: معالم السنن للخطابي ٢/ ٧١.

(٥) ساقطة من ز.

(٦) الحديث أخرجه البخاري في الصحيح في كتاب الزكاة، باب فضل صدقة الصحيح الشحيح برقم (١٤١٩)، وفي الوصايا، باب الصدقة عند الموت برقم (٢٧٤٨)، ومسلم في الزكاة، باب بيان أن أفضل الصدقة صدقة الصحيح الشحيح برقم (١٠٣٢)، واللفظ له.
وقال النووي في شرحه لصحيح مسلم ٧/ ١٢٣: فمعنى الحديث أن الشح غالب في حال الصحة، فإذا سمح فيها وتصدق كان أصدق في نيته وأعظم لأجره، بخلاف من أشرف على الموت وآيس من الحياة، ورأى مصير المال لغيره، فإن صدقته حينئذ ناقصة بالنسبة إلى حالة الصحة والشح. ا. هـ.

(٧) الحلقوم: بضم الحاء المهملة: هو مجرى النفس. =

قال في شرح مسلم : [إمـا من عنده[١] ، أو حكاية عن الخطابي][٢] . والمراد[٣] : قاربت بلوغ الحلقوم ؛ إذ لو بلغته حقيقة لم تصح وصيته ، ولا صدقته ، ولا شيء من تصرفاته باتفاق الفقهاء[٤] . انتهى كلامه في الفروع[٥] .

(**ولو**) كان الموصي [(**كافراً أو فاسقاً أو أخرس**)][٦] بإشارة[٧] ؛ لأن هبة هؤلاء صحيحة فوصيتهم أولى[٨] . وصية الكافر والفاسق والأخرس

(**لا**) ، إن كان (**معتقلا لسانه بإشارة**) ولو مفهومة . نص عليه[٩] ؛ لأنه

=وانظر : عون المعبود ٤/ ٤٨ ، والمصباح المنير ١/ ١٤٦ .

(٨) انظر : شرح النووي على مسلم ٧/ ١٢٣ ، وعون المعبود ٤/ ٤٨ .

(١) أي : من عند النووي ، وهو الصواب ، لأني لم أقف عليه من كلام الخطابي .

(٢) الخطابي : تقدمت ترجمته .
وما بين المعقوفتين من كلام ابن مفلح في الفروع ٤/ ٦٥٨ .

(٣) في ف (والمزاد) .

(٤) انتهى كلام النووي كما في : شرحه على صحيح مسلم ٧/ ١٢٣ .

(٥) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٨ .

(٦) مابين المعقوفتين لم يتضح رسمه في ز .

(٧) أي : فإن هؤلاء تصح وصيتهم .
قال في الإنصاف ٧/ ١٨٣ : هذا صحيح بلا نزاع في الجملة .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٥٤ ، والمبدع ٦/ ٤ .

(٨) انظر : المبدع ٦/ ٤ ، والممتع لابن المنجى ٤/ ١٩٣ .

(٩) قال في الإنصاف ١٨٧ : هذا المذهب نص عليه ، وعليه جمهور الأصحاب .
وانظر : المغني ٨/ ٥١١ ، والمقنع ٢/ ٣٥٥ ، والهداية ١/ ٢١٦ ، والإفصاح ٢/ ٧٥ ، والممتع ٤/ ١٩٥ ، والمبدع ٦/ ٧ .

غير ميؤوس[١] من نطقه ، فلم تصح وصيته بالإشارة كالقادر على الكلام[٢] .

قال في الفروع : ويتوجه فيه وجه[٣] .

وقيل : بلى ، كأخرس[٤] . انتهى[٥] .

وصية السفيه

(**أو**) كان الموصي (**سفيها**) ، والوصية (**بمال**) ، فإنها تصح لأنها تمخضت نفعاً له من غير ضرر ، فصحت منه كعباداته ؛ ولأنه إنما حجر عليه لحفظ ماله ، وليس في الوصية إضاعة له ؛ لأنه إن عاش كان ماله له ، وإن مات كان له[٦] ثوابه وهو أحوج إليه من غيره[٧] .

وقيل لا تصح [منه الوصية][٨] بالمال كما (**لا**) يصح منه أن يوصي (**على**

---

(١) في ب ، ز ، ف (مأيوس) .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٥١١ ، والممتع لابن منجي ٤/ ١٩٥ .

(٣) وهذا الوجه ذكره ابن عقيل وجهاً إذا اتصل باعتقال لسانه الموت؛ فإنه تصح وصيته ، وانظر : المغني ٨/ ٥١١ ، والمبدع ٥/ ٧ ، وذكره كذلك أبو الخطاب في الهداية ١/ ٢١٦ .

(٤) أي : وقيل إنه تصح وصيته؛ لأنه غير قادر على الكلام ، أشبه الأخرس .
وهذا قول الشافعي كما في روضة الطالبين ٦/ ١٤١ ، ومغني المحتاج ٣/ ٥٣ .
وانظر هذا القول في : المغني ٨/ ٥١١ ، والمبدع ٦/ ٧ .

(٥) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٩ .

(٦) ساقطة من ز .

(٧) قال في الإنصاف ٧/ ١٨٥ عن صحة وصية السفيه : وهو المذهب وعليه جمهور الأصحاب .
وانظر : المغني ٨/ ٥١٠ ، والمقنع ٢/ ٣٥٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٥١٥ ، والممتع ٤/ ١٩٤ ، والمبدع ٦/ ٥ .

(٨) في ز (الوصية منه) .

ولده) ؛ لأنه لا يملك أن يتصرف على ولده بنفسه ، فوصيته أولى [١] .

وصية السكران (**ولا**) تصح الوصية إن كان الموصي (**سكران**) [٢] ؛ لأنه غير عاقل حينئذٍ ، أشبه المجنون ، وطلاقه إنما وقع تغليظاً عليه ، لارتكابه المعصية [٣] .

وقيل : بلى بناء على طلاقه [٤] .

وصية المبرسم (**أو مُبَرْسَماً**) [٥] ؛ يعني أنه لا تصح وصية المُبَرْسَم [٦] ، فإنه لاحكم لكلامه ، أشبه المجنون ؛ ولأنه إذا لم تصح عباداته التي هي محض نفع ، فلئلا يصح بذله لمال يتضرر به وارثه أولى [٧] . لكن إن كان يفيق أحياناً ، فأوصى حال إفاقته

---

(١) وهذا القول حكاه أبو الخطاب كما في المغني ٨/ ٥١٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٥١٥ ، والإنصاف ٧/ ١٨٤ .

(٢) قال في الإنصاف ٧/ ١٨٧ : وهو الصحيح من المذهب .
وهذا القول صححه صاحب المغني ٨/ ٥١٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٥١٦ ، والنظم ١/ ٤٠٣ ، والمبدع ٥/ ٦ .

(٣) انظر هذا التوجيه في : المغني ٨/ ٥١٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٥١٦ .

(٤) وقد ذكر هذا القول صاحب المغني وضعَّفه ٨/ ٥١٠ ، وذكره كذلك صاحب الشرح الكبير ٣/ ٥١٦ ، والمبدع ٦/ ٧ . والإنصاف ٧/ ١٨٧ .

(٥) سبق تعريف البرسام في ص : ٧٦٣ .

(٦) قال في المغني : ٨/ ٥١٠ : هذا قول أكثر أهل العلم .
وانظر كذلك : المقنع ٢/ ٣٥٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٥١٦ .

(٧) انظر هذا التوجيه في : المغني ٨/ ٥١٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٥١٦ ، والممتع ٤/ ١٩٥ .

فإنها تصح ؛ لأنه حينئذ في حكم العقلاء في شهادته ووجوب العبادة عليه [١] .

والمغمى عليه كذلك [٢] .

وصية المميز (و) تصح الوصية أيضاً (من) إنسان (مميز)[٣] ، والمراد يعقل الوصية؛ لأنها تصرف تمحَّض [٤] ، نفعاً للصغير ؛ فصح منه ، كالإسلام، والصلاة ؛ وذلك لأن الوصية صدقة يحصل ثوابها له بعد غناه عن ملكه وماله ؛ فلا يلحقه ضرر في عاجل دنياه ولا أخراه ، بخلاف الهبة والعتق المنجز ، فإنه يفوِّت من ماله ما يحتاج إليه ، وإذا ردت رجعت إليه [٥] .

وعنه لا تصح [٦] وصيته حتى [٧] يبلغ عشراً [٨] .

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٥١٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٥١٦ ، والمبدع ٥/ ٦ .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦ ، والهداية ١/ ٢١٦ ، والإفصاح ٢/ ٧٤ ، والمبدع ٥/ ٦ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٤٤ .

(٣) قال في الإنصاف ٧/ ١٨٦ : وهو المذهب .
وانظر : العمدة في الفقه ص : ٥٨ ، والهداية ١/ ٢١٦ ، والإفصاح ٢/ ٧٤ ، والمغني ٨/ ٥٠٨ ، ٥٠٩ .
والقول بصحة وصية المميز وفاقاً للمالكية كما في : بداية المجتهد ٢/ ٣٦١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٣٩٩ .
أما الحنفية ، وأحد القولين عند الشافعية فإن وصية الصبي لا تصح عندهم .
وانظر للحنفية في : بدائع الصنائع ٧/ ٣٣٤ .
وللشافعية في : المنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٣٩ .

(٤) في ب ، ز ، ف (بمحض) .

(٥) انظر هذا التوجيه في : كشاف القناع ٤/ ٣٣٦ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٤٣ .

(٦) في ف (يصح) .

=

قال في الفروع: وتصح من بالغ عشراً، في المنصوص، وفي[1] مميِّز روايتان. انتهى[2].

قال في المقنع: وتصح من الصبي العاقل إذا جاوز العشر، ولا تصح[3] ممن له دون السبع[4]، وفيما بينهما روايتان[5].

قال في الإنصاف عند ذكر هذه المسألة: إحداهما: لاتصح، وهو ظاهر كلام الخرقي[6]، وصاحب الوجيز[7]، وصححه في التصحيح[8]. قال ابن أبي موسى: لا تصح وصية الغلام لدون عشر، ولا إجازته قولاً واحداً[9][10].

= (٧) في ب (متى).

(٨) انظر: المغني ٨/ ٥١٠، والهداية ١/ ٢١٧.

(١) في ز (وعلى).

(٢) انظر: الفروع ٤ / ٦٥٨.

(٣) في ز (يصح).

(٤) في ب، ز، ف (سبع).

(٥) انظر: المقنع ٢ / ٣٥٤، ٣٥٥.

(٦) كما في المغني ٨/ ٥١٠.

(٧) كما في الإنصاف ٧/ ١٨٦.

(٨) انظر: تصحيح الفروع للمرداوي ٤/ ٦٥٨.

(٩) انظر: الإرشاد ص: ٤١٩.

(١٠) قال في المبدع ٦/ ٦: لأنه لا تمييز له.

واختاره أبو بكر [١].

وقدمه في المحرر [٢]، والرعايتين [٣]، والنظم [٤]، وشرح ابن رزين [٥]، وجزم به في المنور، ومنتخب الأدمي [٦]، واختاره ابن عبدوس في تذكرته [٧].

قال في القواعد الأصولية: هذا المشهور عن أحمد [٨]، قال الحارثي: هذا / الأشهر عنه [٩]. ف ٢٦٩ ب

والرواية الثانية: تصح، وهو المذهب [١٠].

قال القاضي [١١]، وأبو الخطاب [١٢]: تصح وصية الصبي إذا عقل.

---

(١) كما في الهداية ١/ ٢١٦، والمبدع ٦/ ٥.

(٢) المحرر ١/ ٣٧٦.

(٣) كما في الإنصاف ٧/ ١٨٦.

(٤) انظر: النظم لابن عبدالقوي ١/ ٤٠٣.

(٥) كما في الإنصاف ٧/ ١٨٦.

(٦) منتخب الأدمي لمؤلفه أحمد الأدمي الذي تقدمت ترجمته.
وانظر كلامه في: الإنصاف ٧/ ١٨٦.

(٧) في ب، ز (تذكرة).
وانظر: الإنصاف ٧/ ١٦٨.

(٨) انظر: القواعد والفوائد لابن اللحام ص: ٥٣.

(٩) انظر: الإنصاف ٧/ ١٦٨.

(١٠) كما في الإنصاف ٧/ ١٨٦.

(١١) انظر قول القاضي في: المبدع ٦/ ٦.

(١٢) انظر قول أبي الخطاب في: الهداية ١/ ٢١٦.

قال المصنف في العمدة : وتصح الوصية من الصبي إذا عقل [١] ، وجزم به في التسهيل [٢] ، وصححه في الخلاصة[٣] ، وقدمه في الكافي [٤]، والمذهب [٥] ، وإدراك الغاية[٦]، انتهى[٧] .

وعنه : تصح [٨] إذا بلغ اثنتي [٩] عشرة سنة . نقلها ابن المنذر [١٠] . ونقل الأثرم [١١] : لا تصح من ابن اثنتي[١٢] عشرة سنة[١٣] .

---

(١) انظر : العمدة ص : ٥٨ .

(٢) كتاب في الفقه الحنبلي لابن عبدوس ، وقد تقدمت ترجمته .

(٣) كما في الإنصاف ٧ / ١٨٧ .

(٤) انظر : الكافي ٢/ ٤٧٨ .

(٥) انظر : المذهب لابن الجوزي ص : ٢٢٩ .

(٦) إدراك الغاية في اختصار الهداية لصفي الدين عبدالحق وقد تقدمت ترجمته .
وانظر قوله في : الإنصاف ٧/ ١٨٧ .

(٧) كلام صاحب الإنصاف ٧/ ١٨٧ .

(٨) أي : عن الإمام أحمد .

(٩) في ز (اثني) .

(١٠) انظر قوله في : الإقناع ٢/ ٤١٦ ، تحقيق د/ عبدالله بن عبد العزيز الجبرين ، والمبدع ٦/ ٦ .

(١١) في ب (ابن الأثرم) .

(١٢) في ز (اثني) .

(١٣) انظر قول الأثرم في : الإنصاف ٧/ ١٨٧ .

وقيل/ : لا تصح حتى يبلغ . وهو احتمال في الكافي [١] . ز ٢٣١ ب

وعلم مما تقدم أنها لا تصح ممن له دون سبع بلا خلاف [٢]؛ لأنه طفل لا يصح إسلامه ، ولا عبادته . وإلى ذلك أشير بقوله : (**لا طفل**)[٣] .

صيغة الوصية

وتصح الوصية (**بلفظ**) [٤] ، مسموع من الموصي بلا خلاف[٥] ، (**وبخط ثابت**) أنه خط الموصي (**بإقرار ورثة بذلك ، أو إقامة / بينة**) أنه خط الموصي[٦] . قال في الإنصاف عند قوله في المقنع : وإن وجدت وصيته بخطه صحت[٧] . هذا المذهب مطلقاً[٨] . ب ٢٢٤ أ

قال الزركشي : نص عليه أحمد ، واعتمده الأصحاب [٩] . وقاله الخرقي[١٠] ،

---

(١) انظر : الكافي ٢/ ٤٧٨ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٥١٠ ، والمقنع ٢/ ٣٥٥ .

(٣) انظر : المبدع ٦/ ٦ .

(٤) لم يتضح رسمها في ز .

(٥) انظر : منار السبيل لابن ضويان ٢/ ٣٥ .

(٦) انظر : المبدع ٦/ ٧ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٧.

(٧) المقنع ٢/ ٣٥٦ .
وذلك لحديث ابن عمر رضي الله عنهما المتقدم أن رسول الله ﷺ قال : « **ما حق امرئ مسلم يبيت ليلتين ، وله شيء يريد أن يوصي فيه ، إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه** »، وقد تقدم تخريجه في ص :٨٣٧ .

(٨) انظر : الإنصاف ٧/ ١٨٨ .

(٩) انظر : شرح الزركشي ٤/ ٣٨٤ .

(١٠) انظر : المغني ٨/ ٤٧٠ ، وشرح الزركشي ٤/ ٣٨٤ .

وقَدَّمَهُ في المغني [١] ، والشرح [٢] ، والمحرر[٣] ، والرعايتين[٤] ، والفروع[٥] ، وغيرهم[٦] .

وقال القاضي في شرح المختصر[٧] : ثبوت الخط يتوقف على معاينة البينة ، أو الحاكم لفعل الكتابة ؛ لأن الكتابة عمل ، والشهادة على العمل طريقها الرؤية ، نقله الحارثي[٨] . ويحتمل ألا تصح [٩] حتى يشهد عليها . انتهى [١٠] .

والأصل في ذلك حديث ابن عمر المرفوع المتفق عليه [١١] : « **ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي به**[١٢] **يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه** » [١٣] . ولم يذكر

(١) انظر : المغني ٨/ ٤٧٠ .

(٢) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥١٧ .

(٣) انظر : المحرر ١/ ٣٧٦ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٨٨ .

(٥) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٩ .

(٦) وممن قال بذلك صاحب المبدع ٦/ ٧ .

(٧) لم أقف على كتاب شرح المختصر .
وانظر : الإنصاف ٧/ ١٨٨ .

(٨) كما في المرجع السابق .

(٩) في ب ، ز ، ف (يصح) .

(١٠) انظر : الإنصاف ٧/ ١٨٨ .

(١١) في ب (على) .

(١٢) في ب ، ز ، ف (فيه) .

(١٣) تقدم تخريجه في ص : ٨٣٧ .

الشهادة؛ ولأن الوصية يتسامح فيها، ولهذا صح تعليقها على الخطر، والغرر[١]. فجاز أن يُتَسامح فيها بقبول الخط، كرواية الحديث، وكتابة الطلاق[٢]. (**لا إن ختمها**) الموصي، (**وأشهد عليها**) وهي مختومة، ولم يُعلم الشاهد ما فيها، (**ولم يتحقق أنها**) - أي: الوصية - (**بخطه**) - أي بخط[٣] الموصي -[٤].

قال في الفروع: ونصه: تصح بخطه الثابت، بإقرار ورثةٍ، أو بينة، وعكسه ختمها والإشهاد، فيخرج فيهما روايتان. انتهى[٥].

قال ابن قندس في حواشي الفروع عند ذكر هذه العبارة: وإنما قلنا في العكس إنه لا[٦] يصح على المنصوص؛ لأن الشاهد لايجوز له أن يشهد بما فيها بمجرد هذا القول، والذي لايصح هو الإشهاد؛ لكن الشاهد لا يصح أن يشهد فيها بقول الموصي هذه المقالة[٧].

---

(١) في ب، ز (العزر).

(٢) انظر هذا التوجيه في:
المغني ٨/ ٤٧١، والشرح الكبير ٣/ ٥١٧، والمبدع ٦/ ٧.

(٣) في ب (خط).

(٤) فإن الوصية لاتصح حينئذ، وهذا معنى قول الإمام أحمد، كما في الإنصاف ٧/ ١٨٨.
وقال في المبدع ٦/ ٧: إنه المذهب.
وانظر كذلك: الشرح الكبير ٣/ ٥١٧، والمحرر ١/ ٣٧٦.

(٥) انظر: الفروع ٤/ ٦٥٩.

(٦) ساقطة من ز.

(٧) انظر: الإنصاف ٧/ ١٨٩.

قال في المغني : وإن كتب وصيته وقال : اشهدوا عليّ بما في هذه الورقة ، أو قال : هذه وصيتي فاشهدوا عليَّ بها . فقد حُكي [عن أحمد] (١) ، أن الرجل إذا كتب وصيته ، وختم عليها ، وقال للشهود : اشهدوا عليَّ بما في هذا الكتاب ؛ لا يجوز حتىٰ يسمعوا منه (٢) ما فيه ، أو يُقْرَأَ عليه فيُقرَّ بما فيه (٣) . ويحتمل كلام الخرقي جوازه ؛ لأنه إذا قُبل خَطُّه المجرد ؛ فهذا أولىٰ(٤) .

ووجه(٥) الأول : أنه كتابٌ لا يَعْلَمُ الشاهِدُ ما فيه ، فلم يَجُزْ أن يشهدَ عليه ككتاب القاضي إلىٰ القاضي (٦) . انتهىٰ (٧) .

فأما إذا ثبت أنه خطه ، فإنه يقبل علىٰ النص المشار إليه ، بقوله ونصه : يصح بخطه الثابت(٨) .

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من ب ، ز ، ف .

(٢) ساقطة من ب ، ز ، ف .

(٣) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥١٧ ، والمبدع ٦/ ٧ ، والإنصاف ٧/ ١٨٨ .

(٤) انظر : المبدع ٦/ ٧ .

(٥) هناك كلام لصاحب المغني قبل قوله (ووجه الأول) ولعل الشارح ـ رحمه الله ـ لم يذكره من باب الاختصار .

(٦) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥١٧ ، والمبدع ٦/ ٧ .

(٧) انظر : المغني ٨/ ٤٧١ ، ٤٧٢ .

(٨) انظر : الإنصاف ٧/ ١٨٩ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٧ .

وجماعة يفرقون بين المسألتين ، ويمنعون التخريج ، كشارح المحرر[١] وغيره؛ لأن مسألة الخط المجرد يجوز العمل به[٢] ، وهو مقبول للحاجة[٣] ، وفي الثانية العمل بالشهادة على هذا الوجه ، والشهادة على هذا الوجه غير صحيحة[٤]. وقال ابن عبدوس في تذكرته : وتصح بخطه ، ولا يصح الإشهاد على المختومة[٥]، ولم يذكر سوى ذلك ؛ وهذا ظاهر ، فإن عدم الصحة[٦] راجع إلى الإشهاد لا إلى عدم صحة الوصية مع الإشهاد المذكور . ولو عرف الخط[٧] .

وكلام المغني[٨] وغيره كشرح المقنع[٩] واضح في ذلك ليس[١٠] معه إشكال ،

---

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ١٨٩ .

(٢) في ز (فيه) .

(٣) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٤٦ .

(٤) انظر : كشاف القناع ٤/ ٣٣٧.

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٨٩ .

(٦) أي : عدم الصحة في الشهادة على الوصية المختومة .

(٧) وذلك لأن الوصية يُتسامح فيها ، وتصح مع الغرر ، وبالمعدوم والمجهول، ولذلك جازت المسامحة فيها بالعمل بالخط ، بخلاف الشهادة .
وانظر : كشاف القناع ٤/ ٣٣٧ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٤٦ .

(٨) انظر : المغني ٨/ ٤٧١ .

(٩) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥١٧ ، والمبدع ٦/ ٧ .

(١٠) في ز (ليس فيه مناقضة لما تقدم) .

نعم ظاهر كلام المصنف [١] وجماعة أن الوصية بهذا الوجه ، وهو ختمها والإشهاد عليها لا يصح ، وهذا واضح ليس فيه مناقضة لما تقدم؛ لأن الشهادة المذكورة غير جائزة[٢] ، فلا يصح بها المشهود به لعدم/ صحتها ، وكونها لا تصح بهذه الشهادة ف ٢٧٠أ
لايمنع صحتها بوجه غيره ، ومن ذلك خطه الثابت بإقراره أو بينة ؛ فمعنى قولهم : لاتصح أي بمجرد هذه الشهادة ؛ [لا أنه] [٣] لا تصح مع ذلك [٤] بوجه من الوجوه ، فإن هذا لايمكن القول به ؛ لأنه لا يلزم منه أنه لو شهدت بينة غير تلك البينة بأنه قرأها عليهم، وأشهدهم على ما فيها أنها لا تصح بذلك، وذلك لا يقوله عاقل ؛ فعلم أن المراد عدم صحتها بمجرد تلك الشهادة . وأما إذا ثبت خطه بالوجه الشرعي على مقتضى النص في المسألة التي قبلها فإنه يعمل بها ، والله أعلم [٥] .

ووجه التخريج من المسألة الأولى إلى الثانية : أنه إذا قيل : يعمل بالخط من غير قراءته . فكذلك يشهد عليه من غير قراءته ، لوجود المعرفة فيهما .

ووجه التخريج من الثانية إلى الأولى : أنه لما مُنع من الشهادة على الخط لعدم السماع منه ، فكذلك[٦] / لا يعمل بالخط لعدم السماع منه . انتهى كلام ابن ز ٢٣٢أ

(١) انظر : المغني ٨/ ٤٧١ ، والشرح الكبير ٣/ ٥١٧ .

(٢) وهي مسألة إذا كتب الوصية ، وختم عليها ، ثم قال للشهود : اشهدوا عليها، فإن هذه الشهادة لا تصح . . كما تقدم .

(٣) في ب (لأنه) .

(٤) ساقطة من ز .

(٥) انظر : كشاف القناع ٤/ ٣٣٧ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٤٦ .

(٦) في ز ، ف (كذلك) .

قندس[١] ، وحاصله[٢] ما في المتن[٣] .

ويجب العمل بوصية ثبتت بشهادة أو إقرار الورثة ، ما لم يعلم رجوعه عنها[٤] . وإن طالت مدتها ؛ لأن حكمها حكم لايزول بتطاول الزمان عليه ، ومجرد الاحتمال ، والشك ، كسائر الأحكام[٥] ./ ب ٢٢٤ ب

كتابة الوصية والإشهاد عليها

والأولىٰ أن يكتب الموصي وصيته ، ويشهد علىٰ ما فيها ؛ لأنه أحفظ لها ، وأحوط لما فيها[٦] .

وروي عن أنس أنه قال : كانوا يكتبون في صدور وصاياهم (بسم الله الرحمن الرحيم . هذا ما أوصىٰ به[٧] فلان أنه يشهد أن لا إلـه إلا الله وحده لا شريك له ، وأن محمداً عبده ورسوله ، وأن الساعة آتية لا ريب فيها ، وأن الله يبعث من في القبور . وأوصىٰ من ترك من أهله أن يتقوا الله ، ويصلحوا ذات بينهم

---

(١) كما في حواشيه علىٰ الفروع ق ١٦٤ / ب و ١٦٥ / أ .
وانظر : الإنصاف ٧/ ١٨٩ .

(٢) في ب (وحاصل) .

(٣) انظر : منتهىٰ الإرادات ٢/ ٣٧ .

(٤) وهو المذهب كما في كشاف القناع ٤/ ٣٣٧ .

(٥) ساقطة من ف .
وانظر في هذه المسألة إلىٰ : المبدع ٦/ ٨ ، والإقناع ٤/ ٤٧ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٧ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٤٤٦ .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٤٧٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٥١٨ ، والمبدع ٦/ ٨ .

(٧) ساقطة من ب .

ويطيعوا[1] الله ورسوله إن كانوا مؤمنين . وأوصاهم بما أوصى به إبراهيم بنيه، ويعقوب : ﴿يَا بَنِيَّ إِنَّ اللَّهَ اصْطَفَىٰ لَكُمُ الدِّينَ فَلا تَمُوتُنَّ إِلاَّ وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ﴾ [2]. أخرجه سعيد، عن فضيل بن عياض [3]، عن هشام [4] بن حسان، عن ابن سيرين[5] عن أنس[6] .

(١) في ز (تطيعوا) .

(٢) سورة البقرة ، من الآية ١٣٢ .

(٣) فضيل بن عياض بن مسعود بن بشر ، التميمي ، اليربوعي ، الخراساني الأصل ، الإمام القدوة ، الثبت ، شيخ الإسلام ، أبو علي ، ولد بسمرقند ، ونشأ بأبيورد ، وارتحل في طلب العلم، قال عنه ابن حجر : ثقة عابد، إمام ، حدَّث عنه ابن المبارك ، ويحيى القطان، وابن عيينة ، وغيرهم ، توفي سنة (١٨٧هـ) .
انظر ترجمته في : تذكرة الحفاظ ١/ ٢٤٥ ، وتهذيب التهذيب ٨/ ٢٩٤ ، والتقريب ص : ٤٤٨ ، وحلية الأولياء ٨/ ٨٤ ، وسير أعلام النبلاء ٨/ ٤٢٢ ، والشذرات ١/ ٣٦١ .

(٤) في ب ، ز (هاشم) .
وهشام بن حسان ، الأزدي ، القُرْدوسي البصري ، أبو عبدالله حدث ، عن الحسن ، وابن سيرين ، وحفصة بنت سيرين ، وعطاء بن أبي رباح ، وحدث عنه : ابن جريج ، وشعبة ، وسفيان ، وفضيل بن عياض وغيرهم .
قال عنه ابن حجر : ثقة ، من أثبت الناس في ابن سيرين ، توفي سنة (١٤٨هـ) .
انظر ترجمته في : تذكرة الحفاظ ١/ ١٦٣ ، وتهذيب التهذيب ١١/ ٣٤ ، وتقريب التهذيب ص : ٥٧٢ ، وسير أعلام النبلاء ٦/ ٣٥٥ .

(٥) هو : محمد بن سيرين الأنصاري ، البصري ، أبو بكر ، مولى أنس بن مالك خادم رسول الله ﷺ، ولد سنة (٢١هـ) ، وكان فقيهاً ، عالماً ، ورعاً ، كثير الحديث ، صدوقاً ، شهد له أهل العلم والفضل بذلك ، قال عنه الحافظ : ثقة ، ثبت ، عابد ، كبير القدر . توفي سنة (١١٠هـ) .
انظر ترجمته في : تاريخ بغداد ٥/ ٣٣١ ، وحلية الأولياء ٢/ ٥٤ ، وتذكرة الحفاظ ١/ ٧٧ ، والتقريب ص : ٣٠١ ، وسير أعلام النبلاء ٤/ ٦٠٦ . =

مشروعية الوصية لمن ترك خيراً

(وتسن) الوصية **(لمن** [1] **ترك خيراً)** [2]؛ لقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ﴾ [3]. نسخ الوجوب وهو المنع من الترك؛ بقي الرجحان وهو الاستحباب [4]، يؤيده ما روى ابن ماجه عن ابن عمر مرفوعاً

=(٦) هذا الأثر عن أنس: أخرجه سعيد بن منصور، في سننه ٣/ ١/ ٨٤/ ٢٩٧، كما في الإرواء.

ومن طريقه عبدالرزاق في مصنفه في الوصايا، في باب كيف تكتب الوصية ٩/ ٥٤ (١٦٣١٩).

وأخرجه الدارقطني في سننه في الوصايا ٤/ ١٥٤ من طريق سعيد بن منصور، ولكنه لم يذكر التسمية التي جاءت من طريق سعيد.

وأخرجه البيهقي من طريق الدارقطني في كتاب الوديعة، باب ما جاء في كتاب الوصية ٦/ ٢٨٧، ولم يذكر التسمية.

وقال الألباني في الإرواء: وهذا إسناد صحيح رجاله كلهم ثقات ا. هـ.

وأخرجه الدارمي في الوصايا، باب ما يستحب بالوصية من التشهد والكلام ٢/ ٤٩٧، من طريق أحمد بن عبدالله، حدثنا أبو بكر، حدثنا هشام بن حسان، عن ابن سيرين به.

قال في الإرواء ٦/ ٨٤: وهذا إسناد جيد.

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه في الوصايا، باب كيف تكتب الوصية ٩/ ٥٣، من طريق معمر عن أيوب عن محمد بن سيرين به.

(١) في ز (من).

(٢) قال في الإنصاف ٧/ ١٨٩: هذا المذهب، وعليه جمهور الأصحاب.
وانظر: المغني ٨/ ٣٩١، والمقنع ٢/ ٣٥٧، والمبدع ٦/ ٩.

(٣) سورة البقرة من الآية ١٨٠.

(٤) في حق من لا يرث.
وانظر: شرح السنة للبغوي ٥/ ٢٧٦، وفتح الباري ٥/ ٢٥٨، والمغني ٨/ ٣٩١، والشرح الكبير ٣/ ٥١٩.

يقول الله تعالى : « **يابن آدم ، جعلت لك نصيباً من مالك حين أخذت بكظمك**[١]، **لأطهرك به**[٢] **وأزكيك**[٣] » .

من تجب عليه الوصية

لكنها[٤] تجب على من عليه دين أو واجب غيره[٥] .

وعنه تجب لكل قريب غير وارث ، اختاره أبو بكر[٦] . وفي التبصرة : عنه[٧] وللمساكين ، ووجوه البر .

وظاهره أنها لا تستحب لمن لم يترك خيراً ؛ لأن الله سبحانه وتعالى علق الحكم

---

(١) قال في النهاية في غريب الحديث ٤/ ١٧٨ : الكَظَم بالتحريك ، هو مخرج النفس من الحلق .

(٢) ساقطة من ب ، ز ، ف .

(٣) هذا الحديث أخرجه ابن ماجه في الوصايا ، باب الوصية بالثلث برقم (٢٧١٠) من طريق صالح بن محمد ، عن عبيد الله بن موسى ، عن مبارك بن حسان ، عن نافع ، عن ابن عمر به .
وقال في الزوائد بحاشية سنن ابن ماجه ٢/ ٩٠٤ : في إسناده مقال ؛ لأن صالح بن محمد ابن يحيى ، لم أر لأحد فيه كلاماً ، لا بجرح ولا غيره ، ومبارك بن حسان ، وثقه ابن معين ، وقال النسائي : ليس بالقوي ، وقال أبو داود : منكر الحديث ، وذكره ابن حبان في الثقات وقال : يخطئ ، ويخالف ، وقال الأزدي : متروك ، وباقي رجاله على شرط الشيخين . ا . هـ .
وقال في التقريب ص : ٢٧٣ : صالح بن محمد بن يحيى مقبول .
وقال أيضاً عن مبارك بن حسان السلمي في ص : ٥١٨ : لين الحديث .

(٤) أي : الوصية .

(٥) قال في المغني ٨/ ٣٩٠ : فإن الله تعالى فرض أداء الأمانات ، وطريقه في هذا الباب الوصية ، فتكون مفروضة عليه . ا . هـ .
وانظر كذلك : المبدع ٦/ ٩ .

(٦) كما في المبدع ٦/ ٩ ، والإنصاف ٧/ ١٨٩ .

(٧) أي : عن أبي بكر كما في الإنصاف ٧/ ١٨٩ .

بذلك[١] ، والمعلق شرط ينتفي عند انتفائه [٢] ولقوله ـ ﷺ ـ : « **إنك أنْ تذر ورثتك أغنياء**»[٣] . الخبر ، (**وهو**) ـ أي : والخير ـ (**المال الكثير عرفاً**) .

قال في الإنصاف : يعني في عرف الناس على الصحيح من المذهب . انتهى[٤] .

فعلى هذا ، لا يتقدر بشيء[٥] .

قال في الفروع : وتستحب [٦] مع غناه عرفاً .

وقال الشيخ[٧] : مع فضله عن غنى ورثته (**بخُمسه**) [٨] ـ أي : خمس ماله ـ[٩]

---

(١) في قوله تعالى : ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ﴾ .

(٢) انظر : المبدع ٦/ ٩ .

(٣) هذا الحديث له قصة وهي : ما روى سعد بن أبي وقاص قال : جاءني رسول الله ﷺ يعودني من وجع اشتد بي ، فقلت يارسول الله : قد بلغ بي من الوجع ماترى ، وأنا ذو مال ، ولا يرثني إلا ابنة لي ، أفأتصدق بثلثي مالي؟ قال : «**لا**» قلت : فالشطر يارسول الله ؟ قال : «**لا**»، قلت : فالثلث ؟ قال : « **الثلث ، والثلث كثير ، إنك أنْ تذر ورثتك أغنياء ، خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس**».
وقد أخرجه البخاري ، في الوصايا ، في باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس ، برقم (٢٧٤٢) ، ومسلم في صحيحه ، في كتاب الوصية ، في باب الوصية بالثلث برقم (١٢٢٨) (٥) .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٨٩ .

(٥) لأنه لا نص في تقديره .
وانظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٤٧ .

(٦) في ب (يستحب) .

(٧) في ز (الشيخ تقي الدين) .

(٨) انتهى كلام الشيخ كما في الفروع ٤/ ٦٦٠ .

(٩) قال في الإنصاف ٧/ ١٩٠ : هذا المذهب .

روي ذلك عن أبي بكر وعلي ـ رضي الله عنهما ـ قال أبو بكر : « رضيت [١] بما رضي الله تعالىٰ به لنفسه» [٢]، يعني في قوله تعالىٰ : ﴿ وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ ﴾ [٣] .

وقال العلاء بن زياد [٤] : (أوصىٰ أبي [٥] أن أسأل العلماء : أيّ الوصية

(١) في ب ، ز ، ف (وصيت) .

(٢) هذا الأثر أخرجه البيهقي في الوصايا ، باب من استحب النقصان عن الثلث إذا لم يترك ورثته أغنياء ٦/ ٢٧٠ ، وعبدالرزاق في مصنفه في الوصايا ، باب كم يوصي الرجل من ماله ، وذلك من طريق معمر عن قتادة قال : ذكر لنا أن أبا بكر رضي الله عنه أوصىٰ بخمس ماله . . .) ٩/ ٦٦ ، برقم (١٦٣٦٣) .
وإسناد هذا الأثر منقطع ؛ لأن قتادة لم يدرك أبا بكر .
وقال الألباني في الإرواء ٦/ ٨٥ : ضعيف .
أما أثر علي رضي الله عنه فهو قوله : (لأن أوصي بالربع أحب إليّ من أن أوصي بالثلث ، فمن أوصىٰ بالثلث لم يترك) .
فقد أخرجه البيهقي في الوصايا ٦/ ٧٠ من طريق أبي إسحاق ، عن الحارث ، عن علي به ، وأخرجه كذلك عبدالرزاق في مصنفه ٩/ ٦٦ ، برقم (١٦٣٦١) .
وقال الألباني في الإرواء : ٦/ ٨٥ : إنه ضعيف ؛ لأن في إسناده الحارث ـ هو الأعور ـ وهو ضعيف .

(٣) سورة الأنفال ، من الآية ٤١ .

(٤) العلاء بن زياد بن مضر بن شريح العدوي ، أبو نصر البصري حدَّث عن عمران بن حصين ، وعياض بن حمار ، وأبي هريرة ، ومطرِّف بن الشخّير وغيرهم . وروىٰ عنه الحسن ، وقتادة ، وأسيد بن عبدالرحمن وغيرهم ، قال عنه ابن حجر : ثقة .
وقال عنه الذهبي : وكان ربانياً تقياً ، قانتاً لله ، بكّاءً من خشية الله مات سنة (٦٤هـ) .
انظر ترجمته في : طبقات ابن سعد ٧/ ١٦٣ ، وحلية الأولياء ٢/ ٢٤٢ ، وتهذيب التهذيب ٨/ ١٨١ ، والتقريب ص : ٤٣٥ ، وسير أعلام النبلاء ٤/ ٢٠٢ .

(٥) في ب ، ز ، ف (إليّ) .

أعدل؟ . فما تتابعوا عليه فهو وصية . فتتابعوا على الخمس) [١] .

وقيل : بثلثه [٢] . وفي الإفصاح : تستحب بدونه [٣] .

وذكر جماعة : بخمسه لمتوسط [٤] . وذكر جماعة أنه [٥] من ملك فوق ألف إلى ثلاثة . ونقل أبو طالب : إن لم يكن له مال كثير ؛ ألفان أو ثلاثة ؛ أوصى [٦] بالخمس ولم يضيق على ورثته . وإن كان له مال كثير ؛ فبالربع أو الثلث [٧] .

ونقل ابن منصور : دون ألف [٨] فقير لا يوصي بشيء [٩] .

ويستحب أن تكون الوصية (**لقريب فقير**)[١٠] ، يعني لا يرث[١١] ؛ لأن الله / ف ٢٧٠ ب

الوصية للأقرباء غير الوارثين

---

(١) كلام العلاء : أخرجه ابن سعد في الطبقات ٧/ ١٦٣ ، وذكره صاحب المغني ٨/ ٣٩٤ .

(٢) اختار هذا القول القاضي كما في الإنصاف ٧/ ١٩٠ ، وأبو الخطاب كما في الهداية ١/ ٢١٣.

(٣) أي: بدون الثلث . كما في الإفصاح ٢/ ٧١ .

(٤) وممن ذكر ذلك صاحب الهداية ١/ ٢١٣ ، والمستوعب للسامري ٤/ ١٣٧٠ .

(٥) أي : متوسط الحال .

(٦) في ب ،ز ، ف (أو وصى) .

(٧) انظر رواية أبي طالب في: الهداية ١/ ٢١٣ ، والإنصاف ٧/ ١٩١ .

(٨) في ب (ألفاً) .

(٩) انظر رواية ابن منصور في الهداية ١/ ٢١٣ ، والمبدع ٦/ ١٠ .

(١٠) لم يتضح رسمها في ز .

(١١) انظر : الهداية ١/ ٢١٣ ، والإفصاح ٢/ ٧٠ ، والمغني ٨/ ٣٩٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٠ ، والإنصاف ٧/ ١٨٩ .

تعالىٰ كتب الوصية للوالدين والأقربين ، فخرج منه الوارثون ؛ بقول[١] النبي ﷺ «لا وصية لوارث»[٢] وبقي سائر الأقارب[٣] علىٰ الوصية لهم . وأقل ذلك الاستحباب . وقد قال تعالىٰ : ﴿وَآتِ ذَا الْقُرْبَىٰ حَقَّهُ﴾[٤]، وقال تعالىٰ : ﴿وَآتَى الْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِ ذَوِي[٥] الْقُرْبَىٰ﴾[٦] فبدأ بهم ؛ ولأن الوصية عليهم في الحياة

---

(١) في ب ، ز (لقول) .

(٢) الحديث رواه الخمسة إلا النسائي ، فقد رواه أحمد ٥/ ٢٦٧ ، وأبو داود في سننه في كتاب الوصايا ، باب ما جاء في الوصية للوارث برقم (٢٨٦٧) ، والترمذي في سننه ، باب ما جاء لا وصية لوارث برقم (٢٢٠٣) ، وابن ماجه في سننه ، باب لا وصية لوارث برقم (٢٧١٣) .
كلهم من طرق عن إسماعيل بن عياش ، عن شرحبيل بن مسلم الخولاني، عن أبي أمامة ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول في خطبته عام حجة الوداع « **إن الله تبارك وتعالى ، قد أعطى كل ذي حق حقه ، فلا وصية لوارث** » ، وقال الترمذي كما في السنن ٦/ ٣٠٩ وبرقم (٢٢٠٣) : هذا حديث حسن، وقد روي من غير وجه ، ورواية إسماعيل عن أهل العراق ، وأهل الحجاز ليس بذاك ، وروايته عن أهل الشام أصح .
ورواه أيضاً عبدالرزاق في مصنفه في الوصايا برقم (١٦٣٠٨) ، وسعيد بن منصور في سننه ٣/ ١٤٩ ، برقم ٤٢٧ ، وابن أبي شيبة في مصنفه ١١/ ١٤٩ برقم (١٠٧٦٥) ، والبيهقي في السنن في الوصايا ، باب نسخ الوصية للوالدين والأقربين الوارثين ، ٦/ ٢٦٤، وروىٰ البيهقي في السنن ٦/ ٢٦٤ عن أحمد قال : إسماعيل بن عياش ما روىٰ عن الشاميين صحيح، وما روىٰ عن أهل الحجاز فليس بصحيح ، وقال : قاله البخاري وجماعة من الحفاظ ، وهذا الحديث إنما رواه إسماعيل عن شامي والله أعلم ا.هـ .
وقال الحافظ في التلخيص ٣/ ٦ . عن هذا الحديث : حسن الإسناد .ا.هـ .

(٣) في ب (القرائب) .

(٤) سورة الإسراء، من الآية ٢٦ .

(٥) في ب ، ز (ذو) .

(٦) سورة البقرة، من الآية ١٧٧ .

أفضل ، فكذلك بعد الموت [١] .

(**وإلا**) ـ أي : وإن لم يكن له أقارب فقراء ، وقد ترك خيراً ـ فيستحب أن يوصي (**لمسكين ، وعالم**) [٢] فقير ، (**وديّن**) فقير ، (**ونحوهم**) كالغزاة الفقراء[٣] .

وصية الفقير إذا كان له ورثة

(**وتكره**) [٤] الوصية (**لفقير**) [٥] أي : منه إذا كان (**له ورثة**) [٦] .

قال (**المنقّح**) في التنقيح : قلت : (**إلا مع غنى الورثة**) [٧] قال في الفروع : وتكره لفقير . قال جماعة : وارثه محتاج . قال في التبصرة : رواه ابن منصور[٨] [انتهى[٩] . وما رواه ابن منصور][١٠] هو معنى ما نسبه المنقّح إلى

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٣٩٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٠ .

(٢) لم يتضح رسمها في ز .

(٣) انظر : المبدع ٦/ ١٠ ، والإقناع ٤/ ٤٨ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٨ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٤٧ .

(٤) لم يتضح رسمها في ز ، وفي ب (وقوله) .

(٥) لم يتضح رسمها في ز .

(٦) قال في الإنصاف ٧/ ١٩١ : على الصحيح من المذهب .
وانظر : الإقناع ٤ / ٤٨ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٨ .
وقد قال النبي ﷺ : « **أنْ تترك ورثتك أغنياء خيرٌ من أن تدعهم عالة** » .

(٧) انظر : التنقيح المشبع ص : ٢٦٠ .

(٨) انظر رواية ابن منصور في : الهداية ١/ ٢١٣ ، والإنصاف ٧/ ١٩١ ، والمبدع ٦/ ١٠ .

(٩) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٠ .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من ب .

نفسه[1] ، وإذاً فيكون منصوصاً على المسألة ، ويكون حق النقل فيها أن يكون التقييد مقدماً على الإطلاق[2] ، لكن صنيع صاحب الفروع[3] يقتضي أن الأكثرين أطلقوا الكراهة ، وأن جماعة قيَّدوا هذا الإطلاق ، فقدم عبارة الأكثرين .
والله أعلم .

حكم الوصية بجميع المال لمن لا وارث له

(**وتصح**) الوصية (**ممن لا وارث له**) مطلقاً[4] ، لا ممن[5] له وارث ولو كان الوارث ذا رحم[6] .

وقيل : و[7] مع ذي الرحم[8] (**بجميع ماله**)[9] ويروى ذلك عن ابن

---

(١) كما في التنقيح ص : ٢٦٠ .

(٢) وهو أن الفقير لا تصح وصيته إذا كان له ورثة محاويج وفقراء ، أما إذا كانوا أغنياء فإن وصيته تصح حينئذ .
وانظر : التنقيح المشبع ص : ٢٦٠ ، والمبدع ٦/ ١٠ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٠ .

(٤) فتصح وصيته بجميع ماله .
قال في الإنصاف ٧/ ١٩٢ : هذا المذهب ، وعليه جمهور الأصحاب ، وممن قال بهذا القول صاحب الكافي ٢/ ٤٧٦ ، والمقنع ٢/ ٣٥٨ ، والمبدع ٦/ ١٠ ،وشرح الزركشي ٤/ ٣٩١ ، والهداية ١/ ٢١٣ ، والمحرر ١/ ٣٧٧ .
وهذا القول وفاق للحنفية كما في بدائع الصنائع ٧/ ٣٧٠ .

(٥) ساقطة من ز .

(٦) ذوو الأرحام : هم الأقارب الذين لا فرض لهم ولا تعصيب .
وانظر : المغني ٩/ ٨٢ .

(٧) ساقط من ب .

=

مسعود [1] ؛ لأن المنع من / الزيادة على الثلث إنما شرع لحق الوارث؛ فإذا عدم ، ز ٢٣٢ ب
وجب أن يزول المنع لزوال علته ، أشبه حال الصحة [2] .

= (٨) قال في المبدع ٦/ ١١ : ظاهر كلام أحمد أنه إذا خلّف ذا رحم ، أنه لا يمنع الوصية بجميع ماله ، لقوله : ومن أوصى بجميع ماله ، ولا عصبة ولا مولى ، فجائز ، وذلك لأن الرحم إرثه كالفضلة أو الصلة ، بدليل أنها لا تجب نفقتهم على الصحيح .
وانظر : الإنصاف ٧/ ١٩٢ .

(٩) قال في شرح الزركشي ٤/ ٣٩١ : وذلك لظاهر قوله ﷺ : « **إنك أنْ تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس** » . فقد علل المنع بخشية فقر الوارث ، وهذا لا وراث له يخشى فقره . ا . هـ .

(١) وما ورد عن ابن مسعود ، رواه عبدالرزاق في مصنفه في الوصايا ، باب لا وصية لوارث ، والرجل يوصي بماله كله برقم (١٦٣٧١) ، عن الثوري ، عن أبي إسحاق ، عن عمرو ابن شرحبيل ، قال : قال عبدالله بن مسعود : (إنكم من أحرى حي بالكوفة أن يموت أحدكم ولا يدع عصبة ولا رحماً فما يمنعه إذا كان كذلك أن يضع ماله في الفقراء والمساكين) . وروى عبدالرزاق كذلك في الوصايا برقم (١٦٣٧٤) عن معمر ، عن مغيرة ، عن إبراهيم أن ابن مسعود قال لرجل : (يامعشر أهل اليمن مما يموت الرجل منكم الذي لا يعلم أن أصله من العرب ، ولا يدري ممن هو ، فمن كان كذلك ، فحضره الموت فإنه يوصي بماله كله حيث شاء) وروى ابن أبي شيبة ١١/ ١٩٦ برقم (١٠٩٥١) . عن وكيع ، عن الأعمش قال : سمعت الشعبي يقول في هذا المسجد مرة : سمعت حديثاً ما بقي أحد سمعه غيري ، سمعت عمرو بن شرحبيل يقول : قال عبدالله : (إنكم معشر اليمن من أجدر قوم أن يموت الرجل ولا يدع عصبته ، فليضع ماله حيث شاء) وروى سعيد بن منصور في سننه ٣/ ٨١ برقم (٢١٥) في باب الرجل إذا لم يكن له وارث يضع ماله حيث شاء ، عن سفيان ، عن أبي إسحاق ، عن عمرو بن شرحبيل ، قال : قال لي عبدالله : (يا أبا ميسرة إنكم معاشر همدان يموت فيكم الميت لايدري من عصبته ، فليضع ماله حيث شاء) ، ورواه أبو يوسف في الآثار برقم (٧٨٥)، والطحاوي في الشرح، في باب مواريث ذوي الأرحام ٤/ ٤٠٣ ، بنحوه .

(٢) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٢١ ، والمبدع ٦/ ١٠ .

قال في الإنصاف عن هذا : إنه المذهب ، وعليه جمهور الأصحاب [١] .

وعنه : لا يجوز [٢] أن يوصي ، ولو لم يكن له وارث ، بأكثر من الثلث . نص عليه في رواية ابن منصور [٣] ؛ لأن له من يعقل [٤] عنه ، فلم تنفذ [٥] وصيته [٦] بأكثر من الثلث ، كما لو كان له وارث [٧] .

(**فـ**) على المذهب [٨] ، (**لو ورثه**) أي : ورث الموصي ، (**زوج أو زوجة وردها**) أي : رد الزوج أو الزوجة الوصية ، (**بالكل**) أي : بكل المال ؛ / (**بطلت**) ب ٢٢٥ أ

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ١٩٢ .

(٢) في ز (لا يجور لأحد) .

(٣) انظر هذه الرواية في : الهداية ١/ ٢١٣ ، والمحرر ١/ ٣٧٧ ، وشرح الزركشي ٤/ ٣٩٢ ، والمبدع ٦/ ١٠ ، والإنصاف ٧/ ١٩٢ .
ووافق على ذلك المالكية كما في بداية المجتهد ٢/ ٣٦٣ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠٣ .
والشافعية كما في الحاوي الكبير ٨/ ١٩٥ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٤٧ .

(٤) العقل يأتي بمعنى الدية ، وسميت الدية عقلاً ؛ لأنها كانت عند العرب في الجاهلية ، إبلاً يكلّف القاتل بسوقها إلى فناء ورثة المقتول ، فيعقلها بالعقل ، ويسلمها إلى أوليائه .
وانظر : لسان العرب ١١/ ٤٦٠ ، والزاهر ص : ٣٧٠ ، ٣٧١ ، والمطلع ص : ٣٦٨ .
وعاقلة الإنسان : هم ذكور عصباته نسباً وولاء ، حتى عمودي نسبه الأحرار العاقلين البُلّغ الأغنياء ، وهي من تغرم ثلث الدية فأكثر بسبب جناية غيره .
وانظر : الإقناع ٤/ ٢٣٣ ، والمنتهى ٢/ ٤٤٩ .

(٥) في ب ، ز ، ف (ينفعه) .

(٦) في ب (وحيث) .

(٧) انظر توجيه الرواية الثانية في : شرح الزركشي ٤/ ٣٩٢ ، والمبدع ٦/ ١٠ ، ١١ .

(٨) وهي الرواية الأولى .

الوصية (**في قدر فرضه**) ـ أي : فرض الراد (**من ثلثيه**) ـ أي ثلثي المال ـ فمع كون الراد زوجاً تبطل في الثلث ؛ لأن له نصف الثلثين ، ومع كون الراد زوجة تبطل في السدس ؛ لأن لها ربع الثلثين . وذلك لأن الزوج والزوجة لا يُرد عليهما ، فلا يأخذان من المال أكثر من فرضهما[1] . (**فيأخذ وصي الثلث ، ثم**) يأخذ (**ذو الفرض**) الذي هو الزوج أو الزوجة (**فرضه من ثلثيه**) ـ أي : ثلثي المال ـ (**ثم تتمم**) الوصية للموصى له (**منهما**) ـ أي : من الثلثين ـ؛ لأن الزائد على فرض الزوج أو الزوجة من الثلثين ، لا أولى من الوصي به ، فجازت الوصية كما لو لم يكن للوصي وارث مطلقاً[2] .

وصية أحد الزوجين للآخر بكل المال ، ولا وارث لهما

(**ولو وصى أحدهما**) ـ أي : أحد الزوجين ـ بكل ماله (**للآخر**) ، ولا وارث له غيره ؛ (**فله**) ـ أي : فللموصى له ـ (**كله**) ـ أي : كل المال ـ فيأخذه جميعه حال كونه (**إرثا ووصية**)[3] . قال في الإنصاف : على الصحيح من المذهب[4] . وعلى رواية : أن الإنسان ليس له أن يوصي بأكثر من الثلث ؛ سواء كان له وارث أو لم يكن ، للموصَى له ثلث المال بالوصية ، ثم فرضه من الباقي ، والبقية لبيت المال[5] .

---

(١) في ف (فرضي) .

(٢) انظر هذه المسألة في : الفروع ٤/ ٦٥٩ ، والمبدع ٦/ ١١ ، والإنصاف ٧/ ١٩٢ ، والإقناع ٤/ ٤٨ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٩ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٤٨ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٥٩ ، والمبدع ٦/ ١١ ، والإقناع ٤/ ٤٨ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٩ .

(٤) انظر : الإنصاف ٧/ ١٩٢ .

(٥) انظر : المبدع ٦/ ١١ .

وقيل : لا تصح الوصية لأحد الزوجين ، ولو لم يكن له وارث غيره[١] .

(**وتجب على من عليه حق بلا بينة** [٢] **ذكره**)[٣] .

(**وتحرم**) الوصية (**ممن يرثه ، غير زوج أو**)[٤] غير (**زوجة بزائد على الثلث لأجنبي ولوارث**[٥] **بشيء**) مطلقاً .

قال في الإنصاف : على الصحيح من المذهب . نص عليه . انتهى[٦] . وقيل : تكره[٧] ولا تحرم[٨] .

ولا فرق في ذلك بين وجود الوصية في حال صحة الموصي أو مرضه[٩] .

---

(١) انظر : المحرر ١/ ٣٧٧ ، والإنصاف ٧/ ١٩٣ .

(٢) وذلك كمن عليه دين بلا بينة ، أو عنده وديعة بلا بينة أيضاً ، أو عليه واجب من زكاة ، أو حج ، أو كفارة ، أو نذر ، وذلك لأن الله تعالى فرض أداء الأمانات ، وطريقه في هذا الباب الوصية .
وانظر : المغني ٨/ ٣٩٠ ، والمبدع ٦/ ٩ .

(٣) أي : الإمام أحمد .

(٤) في ز (و) .

(٥) في ز (لموارث) .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ١٩٣ .
وانظر : المحرر ١/ ٣٧٦ ، والممتع ٤/ ١٩٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٢ ، والمبدع ٦/ ١١ .

(٧) في ب (تكن) .

(٨) انظر هذا القول في : الفروع ٤/ ٦٦١ ، والإنصاف ٧/ ١٩٣ .

(٩) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٤٨ .

وعنه أنها في حال صحته من كل ماله . ونقله حنبل [١] .

حكم الوصية بزائد عن الثلث لغير وارث

ف ٢٧١ أ

أما كون الوصية تحرم لغير وارث بزائد على الثلث ؛ فلقول النبي - ﷺ - لسعد حين قال : / أُوصي بمالي كله ؟ قال : « لا » قال : فالشطر ؟ . قال : « لا » قال : فالثلث [٢] قال : « **الثلث ، والثلث كثير ، إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس** » متفق عليه [٣] .

وأما كونها تحرم للوارث بشيء ؛ فلما روى عمرو بن خارجة [٤] أن النبي - ﷺ - خطب على ناقته ، وأنا تحت جِرَانها [٥] ، وهي تقصع بجرتها [٦] وإن لعابها يسيل بين كتفي ، فسمعته يقول : « **إن الله قد [٧] أعطى كل ذي حق حقه ، فلا وصية**

---

(١) كما في الإنصاف ٧/ ١٩٤ .

(٢) في ب ، ز (الثلث) .

(٣) تقدم تخريجه في ص : ٨٦٠ .

(٤) عمرو بن خارجة بن قيس بن مالك بن عدي بن عامر بن النجار الأنصاري ، الخزرجي ، حليف أبي سفيان بن حرب ، صحابي ، قال الحافظ في الإصابة : ذكره ابن إسحاق فيمن شهد بدراً وقد روى عنه عبدالرحمن بن غنم الأشعري .
انظر ترجمته في : طبقات ابن سعد ٦/ ١٢٨ ، والإصابة ٢/ ٥٣٤ ، وأسد الغابة ٤/ ٢٠٨ ، وتهذيب التهذيب ٢/ ٦٩ ، والتقريب ص : ٤٢٠ .

(٥) جِرانُ البعير بكسر الجيم مُقَدَّم عنقه من مذبحه إلى منحره .
وانظر : النهاية ١/ ٣٦٣ ، والقاموس ص : ١٥٣٠ ، مادة (جرن) .

(٦) قال في النهاية ١/ ٢٥٩ : القصع : شدة المضغ ، والجَرَّة : ما يُخرجه البعير من بطنه ليمضغه ثم يبلعه ، يُقال : أجتر البعير يجتر .

(٧) ساقطة من ب .

لوارث» رواه [١] الخمسة إلا أبا داود [٢] .

وعن أبي أمامة [٣] قال : سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول : « **إن الله قد أعطى**

---

(١) المراد بالخمسة : أحمد في مسنده ، وأصحاب السنن وهم : أبو داود، والترمذي ، والنسائي، وابن ماجه، وهذا اصطلاح المجد في كتابه منتقى الأخبار ١/ ٣ .

(٢) في ب ، ز ، ف (إلا النسائي) والصحيح ما أثبت .
وهذا الحديث : أخرجه أحمد في مسنده ٤/ ٢٣٨ ، والترمذي في سننه ، باب ماجاء لا وصية لوارث برقم (٢٢٠٤) ، وقال : هذا حديث حسن صحيح ، والنسائي في الوصايا ، باب إبطال الوصية للوارث ٦/ ٢٤٧ ، وابن ماجه في السنن ، باب لا وصية لوارث برقم (٢٧١٢) ، كلهم من طرق عن قتادة ، عن شهر بن حوشب، عن عبدالرحمن بن غنم ، عن عمروا بن خارجة به، وكذا رواه ابن أبي شيبة في مصنفه برقم (١٠٧٦٦) ١١/ ١٤٩ ، والبيهقي في السنن في الوصايا، في باب نسخ الوصية للوالدين والأقربين الوارثين ٦/ ٢٦٤ ، والدارقطني في سننه ٤/ ١٥٢ ، والطيالسي في مسنده برقم (١٢١٧) ، وابن سعد في الطبقات ٢/ ١٨٣ ، والدارمي في الوصايا، في باب الوصية للورث ٢/ ٥١٠ ، وعبدالرزاق في مصنفه في الوصايا، باب تولي غير مواليه برقم (١٦٣٠٦) ٩/ ٤٧ ، من طريق مطر الوراق، عن شهرابن حوشب، عن عمرو بن خارجة ،
ورواه الدارقطني في سننه ٤/ ١٥٢ ، والبيهقي في الوصايا ، باب نسخ الوصية للوالدين والأقربين الوارثين ٦/ ٢٦٤ ، من طريق زياد بن عبد الله عن إسماعيل بن مسلم، عن الحسن، عن عمرو بن خارجة .
والحديث قال عنه الترمذي كما في السنن برقم (٢٢٠٤) : حديث حسن صحيح، وإن كان فيه شهر بن حوشب وهو ضعيف كما ذكر ذلك ابن حجر في التقريب ص : ٢٦٩ .
ولعل تصحيح الترمذي وتحسينه له من أجل كثرة شواهده وطرقه ، والله أعلم .

(٣) هو : صُدَي بن عجلان بن الحارث الباهلي ، صحابي ، مشهور بكنيته ، روى علماً كثيراً، وحدث عن معمر ، ومعاذ ، وأبي عبيدة ، وحدث عنه : خالد بن معدان ، وشرحبيل ابن مسلم ، ورجاء بن حيوة وغيرهم ، سكن الشام ، ومات بها سنة (٨٦هـ) .
انظر ترجمته في : طبقات ابن سعد ٧/ ٤١١ ، والإصابة ٣/ ٢٤٠ ، وأسد الغابة ٣/ ١٦ ، وتهذيب التهذيب ٤/ ٤٢٠ .

كل [(١)] **ذي حق حقه ؛ فلا وصية لوارث**» ، رواه أبو داود ، وابن ماجه ، والترمذي[(٢)] ؛ ولأن النبي ـ ﷺ ـ منع من عطية بعض ولده وتفضيل بعضهم على بعض في حال الصحة[(٣)] ، وقوة الملك ، وإمكان تلافي العدل[(٤)] بينهم بإعطاء الذي لم يُعْطِه فيما بعد ذلك ، لما فيه من إيقاع العداوة والحسد بينهم ؛ ففي موته أو مرضه ، وضعف ملكه ، وتعلق الحقوق به وتعذر تلافي العدل بينهم ، أولى وأحرى[(٥)] .

صحة الوصية لوارث وأجنبي بزائد على الثلث إذا أجاز الورثة

(**وتصح**) هذه الوصية المحرمة ، (**وتقف على إجازة الورثة**)[(٦)] ؛ لما روى ابن عباس قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « **لا يجوز وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة**»[(٧)] ، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ـ ﷺ ـ قال : « **لاوصية**

---

(١) في ب (لكل) .

(٢) الحديث تقدم تخريجه في ص : ٨٦٣ .

(٣) وقد تقدم ذلك من حديث عبادة بن الصامت وقصته مع والده ، وذلك في كتاب الهبة ص :٧٠٢

(٤) في ز (العذل) .

(٥) في ب (وأجرى) .
وابتداء من قول الشارح : (ولأن النبي ﷺ منع من عطية بعض . .) إلى قوله : (أولى وأحرى) . موجود بنصه في المغني ٨/ ٣٩٦ ، ولم يشر الشارح إلى ذلك .

(٦) قال في الإنصاف : ٧/ ١٩٤ : وهذا الصحيح من المذهب ، وعليه جمهور الأصحاب .
وقال الزركشي ٤/ ٣٦٥ : وهذا هو المشهور المنصور في المذهب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٥٨ ، والهداية ١/ ٢١٣ ، والمحرر ١/ ٣٧٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٢ .

(٧) رواه الدارقطني في السنن ٤/ ٩٨ ، والبيهقي في السنن في الوصايا ، باب نسخ الوصية للوالدين والأقربين ٦/ ٢٦٣ ، عن حجاج ، عن ابن جريج ، عن عطاء ، عن ابن عباس به .
قال البيهقي بعد رواية الحديث : عطاء هذا هو الخراساني ، لم يدرك ابن عباس ولم يره ، قاله =

لوارث إلا أن تجيز الورثة» . رواهما الدارقطني[١] .

=أبو داود السجستاني وغيره ، ثم رواه البيهقي من طريق يونس بن راشد ، عن عطاء الخراساني ، عن عكرمة ، عن ابن عباس به وقال بعد رواية الحديث : وعطاء الخراساني غير قوي أ . هـ .

وقال عنه الحافظ كما في التقريب ص : ٣٩٢ : صدوق يهم كثيراً ، ويرسل ويدلس ا . هـ .

وقال الزيلعي في نصب الراية ٤/ ٤٠٤ ، قال ابن القطان : ويونس بن راشد ، قاضي خراساني ، قال أبو زرعة : لا بأس به ، وقال البخاري : كان مرجئاً وكأن الحديث عنده حسن ا . هـ ، وعزاه الحافظ في التلخيص ٣/ ١٠٧ لأبي داود في المراسيل ص : ٣٩ عن عطاء الخراساني به .

وقال الألباني عن هذا الحديث كما في الإرواء ٦/ ٩٦ : إنه منكر ؛ لأن فيه عطاء الخراساني . ا . هـ .

ورواه الدارقطني كذلك في السنن ٤/ ٩٨ عن عبدالله بن ربيعة ، عن محمد بن مسلم ، عن ابن طاووس ، عن أبيه ، عن ابن عباس به مرفوعاً ، وقال في التعليق المغني على الدارقطني ٤/ ٩٨ : الحديث في إسناده عبدالله بن ربيعة ، فهو إن كان ابن يزيد الدمشقي فمجهول ، وإن كان غيره فلا أعرفه . ا . هـ .

وقال الشوكاني في نيل الأوطار ٦/ ١٥١ : وحديث ابن عباس حسّنه في التلخيص ، وقال في الفتح : رجاله ثقات ، لكنه معلول ، فقد قيل : إن عطاء الخراساني ، وهو لم يسمع ابن عباس ، وأخرج نحوه البخاري من طريق عطاء بن أبي رباح ، عن ابن عباس موقوفاً ، إلا أنه في تفسير وأخبار بما كان من الحكم قبل نزول القرآن ، فيكون في حكم المرفوع .

وهذا الحديث رواه الإمام مالك في المدونة ٦/ ٥٧ من طريق عبدالله بن زياد بن سمعان واليحصبي ويحيى بن أيوب أن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي حسين القرشي حدثهم أن رسول الله ﷺ قال في عام الفتح : « **لا تجوز وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة** » .

والحديث في سنده ابن سمعان وهو كذاب كما ذكر ذلك ابن حجر في التهذيب ٥/ ٢١٩ ، وقد كذبه الإمام مالك وأبو داود ، وكذلك فإن الحديث قد جاء مرسلاً .

(١) أي : هذا الحديث والذي قبله :

وهذا الحديث رواه الدارقطني في الفرائض ٤/ ٩٨ ، من طريق سهل بن عمار ، عن الحسين ابن الوليد ، عن حما د بن سلمة ، عن حبيب بن الشهيد ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده به . =

قال في المغني : الاستثناء من النفي إثباتٌ ؛ فيكون ذلك دليلاً على صحة الوصية عند الإجازة ، ولو خلا من الاستثناء كان معناه لا وصيَّة نافذة ، أو لا زمة ، أو ما أشبه هذا . انتهى[1] .

وهذان الحديثان مخصصان لما تقدم من العموم[2] ؛ ولأن المنع من ذلك إنما هو لحق الورثة ، فإذا رضوا بإسقاطه جاز[3] .

وما في المتن من كون الوصية صحيحة في نفسها هو المذهب .

قال في المغني : وظاهر مذهب أحمد[4] والشافعي[5] أن الوصية صحيحة/ ز٢٣٣أ في نفسها ، وهو قول جمهور العلماء[6] ؛ لأنه تصرف صدر من أهله في محله ،

= وقال ابن عبدالهادي في التنقيح ٢/ ٤٤٧ : ولم يخرجه أحد من أصحاب السنن ، وفي رجاله سهل بن عثمان كذّبه الحاكم . ا. هـ .
وقال الزيلعي في نصب الراية ٤/ ٤٠٤ : وسهل كذبه الحاكم . أ. هـ .
وقال الحافظ في التلخيص ٣/ ١٠٧ : ورواه الدارقطني من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، وإسناده واهٍ . ا. هـ .
وأخرجه ابن عدي في الكامل ٢/ ٨١٦ عن حبيب بن المعلم ، عن عمرو بن شعيب ، وليَّن حبيباً هذا ، وقال : أرجو أنه مستقيم الرواية .
وقال الألباني عن هذا الخبر كما في الإرواء ٦/ ٩٧ : إنه منكر .

(١) انظر : المغني ٨/ ٣٩٦ .

(٢) وهو أن الوصية للوارث لا تجوز .

(٣) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٤٩ .

(٤) كما في : المقنع ٢/ ٣٥٨ ، والهداية ١/ ٢١٣ ، والمحرر ١/ ٣٧٦ ، وشرح الزركشي ٤/ ٣٦٥ .

(٥) كما في : الأم ٤/ ١٤٣ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٠٨ .

(٦) من الحنفية كما في : تبيين الحقائق ٦/ ١٨٢ ، والبحر الرائق ٨/ ٤٦٠ ، ٤٦١ . =

فصح ؛ كما لو وصىٰ لأجنبي[1] ـ يعني بالثلث فأقل ـ .

قال[2] في الإنصاف : إنه الصحيح من المذهب[3] .

وعنه : أن الوصية باطلة[4] .

قال في الإنصاف : واختاره بعض الأصحاب ، وهو وجه في الفائق في الأجنبي ، ورواية في الوارث[5] . انتهىٰ[6] .

قال في المغني : وفائدة الخلاف أن الوصية إذا كانت صحيحة ، فإجازة الورثة تنفيذٌ وإجازةٌ محضةٌ . يكفي فيها قولُ الوارث : أجزت أو أمضيت أو نَفَّذْتُ . فإذا قال ذلك ، لزمتِ الوصيةُ . وإن كانت باطلةً كانت الإجازةُ هبةً مُبْتَدأةً ، تفتقر إلىٰ

= والمالكية كما في : المدونة ٦/ ٥٦ ، ٥٧ ، وحاشية الدسوقي ٤/ ٣٨٠ ، وجواهر الإكليل ٢/ ٣١٨ .

والشافعية كما في الأم : ٤/ ١٤٣ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٠٨ ، والتنبيه ص : ٢٠٣ .

والحنابلة كما في : المغني ٨/ ٣٩٦ ، والمقنع ٢/ ٣٥٨ .

(١) في ب ، ز (بأجنبي) .

وإلىٰ هنا انتهىٰ كلام المغني ٨/ ٣٩٦ ، ولم يشر الشارح إلىٰ هذا .

(٢) في ف (وقال) .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ١٩٤ .

(٤) قال في المبدع ٦/ ١٢ : وقال بعض أصحابنا : الوصية باطلة ، وإن أجازها الوارث، إلا أن يعطوه عطية مبتدأة ، وذلك أخذاً من ظاهر قول أحمد في رواية حنبل : (لا وصية لوارث) . ا.هـ.

(٥) قال في المغني ٨/ ٣٩٦: والوصية صحيحة في نفسها ، وهو قول جمهور العلماء؛ لأنه تصرف صدر من أهله في محله ، فصح كما لو وصىٰ لأجنبي . ا.هـ .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ١٩٤ .

شروط الهبة ، من اللفظ والقبول والقبض ، كالهبة المُبْتدَأة . ولو رجع المجيز قبل القبض فيما يعتبر فيه القبض ؛ صح رجوعه . انتهى[١] .

وإسقاط مريض دينه عن أجنبي ، أو وارث كوصية له به [٢]، (**ولو وصى**) من له ورثة (**لكل وارث**) منهم / (**بمعين**) [٣] من المال (**بقــدر إرثه ، أو**) وصى ب ٢٢٥ ب (**بوقف ثلثه على بعضهم**) ـ أي : بعض الورثة (**صح**) ذلك (**مطلقاً**) ؛ أي : سواء أجاز ذلك بقية الورثة أولا ، وسواء كان في الصحة أو في حال المرض[٤] .

ومثال الأولى : لو كان لإنسان ابن وبنت لا يرثه غيرهما ، وله عبد قيمته مائة وجارية قيمتها خمسون ؛ فوصى لابنه بالعبد ولبنته بالجارية ، فإن ذلك يصح من غير إجازة كل واحد منهما للآخر ؛ لأن حق الوارث في القدر لا في العين ، بدليل ما لو عاوض المريض بعض ورثته أو أجنبياً جميع ماله بثمن مثله ؛ فإن ذلك يصح ولو تضمن فوات عين جميع المال [٥] .

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٣٩٦ ، ٣٩٧ .

(٢) ساقطة من ب ، ز .
ومعنى كوصية له : أنه إذا أسقط دينه عن الوارث فإنه كالوصية يتوقف على إجازة الورثة . =
= وانظر : المغني ٨/ ٣٩٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٣ ، والإقناع ٤/ ٤٩ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٤٠ .

(٣) في ز (معين) .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٣٩٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٣ ، والمبدع ٦/ ١٢ .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٣٩٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٣ ، والممتع ٤/ ٢٠١ ، والفروع ٤/ ٦٦٨ .

وتقدم الخلاف فيما إذا عاوض المريض بعض ورثته [١] بثمن المثل [٢] / وقيل: ف ٢٧١ ب
لا يصح أن يوصي لكل وارث بمعين بقدر إرثه إلا بإجازة بعضهم لبعض [٣] .

وأما الثانية ، وهي ما إذا أوصى بأن يكون ثلثه وقفا على بعض ورثته .

قال في الإنصاف : فإنه يصح على الصحيح من المذهب [٤] على ما تقدم في الهبة [٥] . وفيه قول اختاره المصنف بعدم الصحة [٦] . انتهى [٧] .

(**وكذا وقف زائد**) على الثلث (**إذا أجيز**) فإنه ينفذ ، لا إن لم يُجَزْ (**ولو كان الوارث واحداً**) ؛ لأنه يملك رده إذا كان على غيره، فأحرى [٨] ، إذا كان على نفسه [٩] .

---

(١) في ز حصل تكرار للكلام ، حيث جاء فيها هذا الكلام مرتين [أجنبياً جميع ماله فإن ذلك يصح ولو تضمن فوات عين جميع المال ، وتقدم الخلاف فيما إذا عاوض ورثته] .

(٢) وذلك في كتاب الهبة في تصرفات المريض ص : ٧٧٨ .

(٣) وذكر هذا القول صاحب الشرح الكبير ٣/ ٥٢٣ ، والمبدع ٦/ ١٢ ، والممتع ٤/ ٢٠٠ .
وقد ذكر صاحب الشرح الكبير والمبدع تعليلاً لهذا القول فقالا : وأما كونها لا تصح إلا بإجازة كل واحدٍ منهما للآخر ، فلأن في الأعيان غرضاً صحيحاً ، فكما لا يجوز إبطال حق الوارث من القدر ، فكذا لا يجوز من العين ا . هـ .

(٤) كما في الممتع ٤/ ١٦٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٣٧ .

(٥) وذلك في ص : ٧١٣ .

(٦) انظر : المقنع ٢/ ٣٣٩ .

(٧) انظر : الإنصاف ٧/ ١٩٤ .

(٨) في ب(فأجرى) .

(٩) انظر : المغني ٨/ ٤٠٤ ، والمقنع ٢/ ٣٥٨، والمحرر ١/ ٣٧٦، والمبدع ٦/ ١١ ، والإنصاف ٧/ ١٩٣ .

حكم من لم يف ثلثه بوصاياه

(ومن لم يف ثلثه بوصاياه، أدخل النقص على كل) من الموصى له **(بقدر وصيته وإن)** كانت وصية بعضهم (**عتقا**)؛ لأنهم تساووا في الأصل، وتفاوتوا في المقدار، فوجب أن يكون كذلك كمسائل العول[١] . قال في الإنصاف: هذا المذهب، وعليه الأصحاب[٢] .

وعنه[٣] : يقدم العتق ولو استوعب الثلث[٤] . انتهى[٥] .

فعلى الأولى: لو وصى لرجل بثلث ماله، ولآخر بمائة، ولثالث بمعين قيمته خمسون، ولفداء[٦] أسير بثلاثين[٧] ، و لعمارة مسجد بعشرين، وكان ثلث ماله

---

(١) العَوْلُ : يطلق في اللغة على معان منها : الميل، يقال عال الميزان، إذا مال، ومنه قوله تعالى ﴿ذلك أدنى أن لا تعولوا﴾ أي : لا تميلوا، ولا تجوروا .
واصطلاحاً : هو زيادة في سهام المسألة عن أصلها زيادة يترتب عليها نقص أنصباء الورثة .
انظر : القاموس المحيط ص : ١٣٤٠ مادة (عال)، والمصباح المنير ٢/٤٣٨، والمطلع ص : ٣٠٣، وتحرير ألفاظ التنبيه ص : ٢٤٧ .

(٢) انظر : الإنصاف ٧/ ١٩٥، وقال في شرح الزركشي ٤/ ٤٢٤ : هذا هو المشهور، المختار للأصحاب من الروايتين .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٥٩، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٣، والممتع في شرح المقنع ٤/ ٢٠٠، والمبدع ٦/ ١٣ .

(٣) أي : عن الإمام أحمد وهي الرواية الثانية في المسألة .
وانظرها في : المقنع ٢/ ٣٥٩، والممتع ٤/ ٢٠٠، وشرح الزركشي ٤/ ٤٢٤ .

(٤) قال في المبدع ٦/ ١٣ : لأن فيه حقاً لله تعالى وللآدمي، فكان آكد لأنه لا يلحقه، وهو أقوى بدليل سرايته ونفوذه من المراهق والمفلس . ا . هـ .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ١٩٥ .

(٦) في ب (ولقدا) .

(٧) في ب (ثلاثين) .

مائة وبلغ جميع [١] الوصايا ثلاثمائة، نسبت منها الثلث فكان ثلثها [٢] يعطى كل واحد ثلث وصيته [٣] .

إجازة الورثة بالزائد عن الثلث هل هو تنفيذ، أم ابتداء عطية؟

(**وإن أجازها**) ـ أي : أجاز الوصية المتوقفة على الإجازة [٤] ـ (**ورثة بلفظ إجازة**)، كأجزتها (**أو إمضاء**) كأمضيتها ، (**أو تنفيذ**) ، كنفذتها ، والمراد بعد موت الموصي ، وعنه : وقبله ، وسيأتي في المتن التنبيه على ذلك[٥] ؛ (**لزمت**) المجازة بعد أن كانت موقوفة .

قال بعض الأصحاب بغير خلاف ؛ لأن الحق لهم ، فلزمت بإجازتهم ، كما تبطل بردهم [٦] .

(**وهي**) ـ أي الإجازة ـ (**تنفيذ**) لما وصى به المورث لا ابتداء عطية [٧] ؛ لقوله

(١) في ف (جمع) .

(٢) في ف (ثلث) .

(٣) وإن كانت وصية بعضهم عتقاً ؛ لأنهم ـ كما تقدم ـ تساووا في الأصل ، وتفاوتوا في المقدار، فوجب أن يكون كذلك .
وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٢٣ ، والمبدع ٦/ ١٣ .

(٤) وهي الوصية بزائد على الثلث ، أو لوارث بشيء .

(٥) انظر : منتهى الإرادات ٢ / ٣٨ .

(٦) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٢٤ ، والمبدع ٦/ ١٤ ، والممتع في شرح المقنع ٤/ ٢٠١ .

(٧) قال في المقنع ٢/ ٣٥٩ : في الصحيح من المذهب .
وقال في شرح الزركشي ٤/ ٣٦٥ : وهذا هو المشهور المنصور في المذهب، حتى إن القاضي في التعليق ، وأبا الخطاب في خلافه الصغير ، وأبا البركات وجماعة ، لم يذكروا في المسألة خلافاً. ا . هـ .
وانظر : الهداية ١/ ٢١٣ ، والإفصاح ٢/ ٧١ ، والمغني ٨/ ٣٩٧ ، ٤٠٤ .
وهذا القول وفاق للحنفية كما في : بدائع الصنائع ٧/ ٣٧٠ .

تعالىٰ : ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾ [(١)] . وعنه أنها ابتداء عطية [(٢)] .

قال ابن رجب في فوائده الملتحقة بقواعده : إجازة الورثة هل هي تنفيذ للوصية أوابتداء عطية ؟ في المسألة روايتان معروفتان أشهرهما أنها تنفيذ[(٣)] . وهذا الخلاف قيل : إنه مبني علىٰ أن الوصية بالزائد علىٰ الثلث هل هو باطل أو موقوف علىٰ الإجازة [(٤)]؟ .

وقيل : بل هذا الخلاف مبني علىٰ القول بالوقف ، أما [(٥)] علىٰ البطلان ؛ فلا معنىٰ للتنفيذ ، وهو أشبه[(٦)] .

ولهذا الخلاف فوائد كثيرة منها : أنه لا يشترط لها شروط الهبة ، وإلىٰ ذلك أشير في المتن [(٧)] بقوله : (**لا تثبت لها**) ـ أي : للإجازة [(٨)] ـ (**أحكام هبة** / ، ز ٢٣٣ ب

فوائد الخلاف في هل الإجازة تنفيذ أم ابتداء عطية

---

(١) سورة النساء، من الآية ١١ و ١٢ .

(٢) وأن الوصية باطلة أخذاً من إطلاق الإمام أحمد في رواية حنبل : (لا وصية لوارث) .
وانظر : شرح الزركشي ٤/ ٣٦٥ ، والمبدع ٦/ ١٤ ، والإنصاف ٧/ ١٩٦ .

(٣) وهذه هي الرواية الثانية كما في القواعد لابن رجب ٣٩٦ .
وهي المعتمدة عند المالكية كما في عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠١ ، وحاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٧ .

(٤) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٢٤ ، وشرح الزركشي ٤/ ٣٦٥ .

(٥) في ب ، ز ، ف (أم) .

(٦) انظر : القواعد لابن رجب ص : ٣٩٦ ، والإنصاف ٧/ ١٩٦ .

(٧) انظر : منتهى الإرادات ٢ / ٣٨ .

(٨) في ف (الإجازة) .

[**فلا يرجع أب**] [(١)] وارث من الموصي (**أجاز**) [(٢)] وصيـة لابنه ؛ لأن الأب إنما يملك الرجوع فيما وهبه هو لابنه ، والإجازة تنفيذ لما وهبه غيره لابنه [(٣)] .

(**ولا يحنث** [(٤)] **بها**) ـ أي : بالإجـازة ـ (**من حلف لا يهب**) شـيـئاً فـأجـاز الوصية به [(٥)] ، لأن الإجازة ليست بهبة [(٦)] .

(**وولاء عتق**) صادر من المورث [(٧)] مفتقر إلى الإجازة ؛ سواء كان تنجيزاً ، كما لو أعتق عبداً لا يملك غيره ، ثم مات ، أو موصى به ، كما لو وصى بعتق عبد لايملك غيره [(٨)] ؛ فإن عتق ثلثيه في المسألتين موقوف على إجازة الورثة ، فإذا أجاز الورثة عتق باقي هذا العبد في المسألتين أو نحوهما ، من كل عتق (**مجاز**) ، كان

---

(١) ما بين المعقوفتين لم يتضح رسمه في ز .

(٢) هذه الكلمة لم يتضح رسمها في ز .

(٣) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٢٤ ، والممتع ٤/ ٢٠١ ، والإقناع ٤/ ٥٠ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٤٢ .

(٤) حنث في يمينه : إذا لم يف بموجبها ونقضها .
وانظر : المصباح المنير ١/ ١٦٦ ، وطلبة الطلبة ص : ١٥٤ .

(٥) ساقطة من ب ، ز .

(٦) قال في الإنصاف ٧/ ١٩٨ : لم يحنث على المذهب .
وانظر : المبدع ٦/ ١٥ ، والإقناع ٤/ ٥٠ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٤٢ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٥١ .

(٧) في ب ، ز ، ف (الموروث) .

(٨) انظر : الإقناع ٤/ ٥٠ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٤٢ ، وغاية المنتهى ٢/ ٣٣٨ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٥١ .

ولاؤه (**لموصٍ تختص به** [١] **عصبته**)[٢] ؛ لأن الإجازة تنفيذ لفعل الميت [٣] .

لزوم الوصية بغير قبول وقبض

(**وتلزم**) [٤] الإجازة (**بغير قبول**) من المجاز له [٥] .

قال في الفوائد : وإن قلنا هي هبة ، افتقرت إلى إيجاب وقبول ، ذكره ابن عقيل وغيره . انتهى [٦] .

(**و**) تلزم أيضاً بغير (**قبض**) كبغير قبول [٧] .

الإجازة من السفيه والمفلس

وتلزم الإجازة (**ولو**) كانت (**من سفيه ومفلس**) ، قاله في الفروع [٨]

---

(١) أي : بالإرث به .

(٢) سبق تعريف العصبة في ص : ٣١٧ .

(٣) في ب (له لميت) .
وقال في الإنصاف ٧/ ١٩٧ عن هذه المسألة : إنها المذهب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٥٩، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٤ ،والمبدع ٦/ ١٤ ، والإقناع ٤/ ٥٠ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٤٢ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٥١ .

(٤) في ب (وتلزمت) .

(٥) قال في الإنصاف ٧/ ١٩٦ : على المذهب .
وانظر : المحرر ١/ ٣٧٧ ، وشرح الزركشي ٤/ ٣٦٦ ، والفروع ٤/ ٦٦١ .

(٦) انظر : الفوائد الملحقة بالقواعد لابن رجب ص : ٣٩٦ .

(٧) انظر : المحرر ١/ ٣٧٧ ، وغاية المنتهى ٢/ ٣٣٩ ، والفروع ٤/ ٦٦١ .

(٨) انظر : الفروع ٤/ ٦٦١ .

وقَدَّمه في الإنصاف [١] ، وكلامه في المغني يقتضي التفرقة بين المفلس والسفيه، وعبارته : ولا تصح الإجازة إلا من جائز التصرف ، فأما الصبي والمجنون والمحجور عليه لسفه ؛ فلا تصح الإجازة منهم / ؛ لأنها تبرع بالمال ، فلم يصح منهم، كالهبة . وأما المحجور عليه لفلس ، فإن قلنا : الإجازة هبة ، لم تصح منه لأنه ليس له [٢] هبة ماله . وإن/ قلنا : هي تنفيذ ، صحت . انتهىٰ [٣] .

ف ٢٧٢ أ

ب ٢٢٦ أ

لكن تعليله بأن الإجازة تبرع بالمال ، فيه نظر علىٰ المذهب [٤] . والله أعلم .

(**و**) تلزم الإجازة (**مع كونه**) [٥] ـ أي : المجاز ـ (**وقفاً على مجيزه**) ؛ يعني وإن قلنا لا يصح وقف الإنسان علىٰ نفسه ؛ لأن الوقف ليس منسوباً للمجيز ولا صادراً عنه ، وإنما هو منفذ له [٦] .

(**و**) تلزم الإجازة أيضاً (**مع جهالة المجاز**) ، قاله في المحرر [٧] ، والفروع [٨] ، قال شارح المحرر [٩] : ولا يشترط [١٠] أن تكون معلومة له ؛ لأنها

---

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ٢٠٠ .

(٢) ساقطة من ب ، ز .

(٣) كلام ابن قدامة كما في المغني ٨/ ٤٠٧ .

(٤) قال في كشاف القناع ٤/ ٣٤٤ : لأن الوصية تنفيذ لا ابتداء عطية ا . هـ .

(٥) في ب ، ز (أوانه) .

(٦) انظر : المحرر ١/ ٣٧٧ ، والفروع ٤/ ٦٦١ ، والقواعد ص : ٣٩٦ ، والإقناع ٤/ ٥٠ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٤٥١ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٤٢ .

(٧) انظر : المحرر ١/ ٣٧٧ .

(٨) انظر : الفروع ٤/ ٦٦١ . =

عطية غيره ، انتهى .

قال ابن رجب في فوائده : وطريقة صاحب المغني أن الإجازة لا تصح بالمجهول [1] ، ولكن هل يصدق في دعوى الجهالة ؟ على وجهين ، ومن الأصحاب من قال : إن قلنا : الإجازة تنفيذ صحت بالمجهول ، ولا رجوع . وإن قلنا : هبة ؛ فوجهان . انتهى [2] .

(**ويُزَاحَمُ**) ـ بالبناء للمفعول ـ فيما إذا أوصى لواحد بثلث ، ولآخر بزائد على الثلث ، (**بـ**) قدر (**مجاوز لثلثه الذي لم يتجاوزه**[3] **لقصده**) ـ أي : الموصي ـ (**تفضيله كجعله الزائد لثالث**) [4] .

قال ابن رجب : ومنها أن ماجاوز الثلث من الوصايا إذا أجيز هل يزاحم بالزائد ما لم يجاوز؟ هومبني على هذا الاختلاف [5] . ذكره صاحب المحرر [6] ، وأشكل

= (٩) وهو صفي الدين عبد المؤمن بن عبد الحق ، وقد تقدمت ترجمته ، وكتابه هذا اسمه : تحرير المقرر في شرح المحرر ، ولم أقف عليه .
وانظر : المقصد الأرشد ٢/ ١٦٨ .

(١٠) في ف (تشترط) .

(١) انظر : المغني ٨/ ٤٠٧ .

(٢) انظر : القواعد لابن رجب ص : ٣٩٦ .

(٣) في ب (تجاوزه) .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٦١ ، والمبدع ٦/ ١٦ ، والإنصاف ٧/ ١٩٨ ، وغاية المنتهى ٢/ ٣٣٩ .

(٥) وذلك بناءً على أن الإجازة هل هي تنفيذ ، أو ابتداء عطية ؟ وسيذكر ابن رجب ذلك .

(٦) حيث قال في المحرر ١/ ٣٧٧ : ولو جاوز الثلث زاحم ، ما لم يجاوزه . ا . هـ .

توجيهه على الأصحاب [١] ، وهو واضح ؛ فإنه إذا كانت معنا وصيتان إحداهما : مجاوزة للثلث ، والأخرى : لا تجاوزه - كنصف وثلث - وأجاز الورثة الوصية المجاوزة للثلث خاصة ؛ فإن قلنا : الإجازة تنفيذ ، زاحم [٢] صاحب النصف صاحب الثلث بنصف كامل ؛ فيقسم الثلث بينهما على خمسة : لصاحب النصف ثلاثة أخماسه ، وللآخر خمساه ؛ ثم يكمل لصاحب النصف نصفه بالإجازة .

وإن قلنا : الإجازة ابتداء [٣] عطية ، فإنما يزاحم[٤] بثلث خاص [٥] ؛ إذ الزيادة عليه [٦] عطية محضة من الورثة لم تُتَلَقَّ من الميت ، فلا يزاحم بها الوصايا ، فيقسم الثلث بينهما نصفين ، ثم يكمل لصاحب النصف ثلثه [٧] بالإجازة [٨] ، وهذا مبني على أن القول بأن الإجازة عطية ، أو تنفيذ ، مُفَرَّعٌ [٩] على القول

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ١٩٨ .

(٢) التَّزَاحُمُ : يقال : زحم القوم بعضهم بعضاً : إذا تضايقوا في المجلس ، وتزاحم الغرماء على المال تضايقوا فيه ، ولا يخرج الاستعمال الفقهي لهذه العبارة عن الاستعمال اللغوي .
وانظر : المصباح المنير ١/ ٢٥٢ ، والقاموس المحيط ص : ١٤٤٢ ، مادة (زحم) .

(٣) ساقطة من ب ، ز ، ف .

(٤) في ب ، ز ، ف (يزاحمه) .

(٥) في ب ، ز ، ف (خاصة) .

(٦) في ب ، ز (على) .

(٧) في ب ، ز ، ف (ثلث) .

(٨) انظر : المبدع ٦/ ١٦ ، والإنصاف ٧/ ١٩٨ ، وشرح الزركشي ٤/ ٣٦٦ .

(٩) في ب (مفرغ) .

بإبطال الوصية بالزائد على الثلث ، وصحتها كما سبق . انتهى [١] .

قال في الإنصاف ـ بعد أن حكى كلام ابن رجب ـ : وقد تكلم القاضي محب الدين ابن نصر الله البغدادي [٢] على هذه المسألة في كراسة بما لا طائل تحته [٣] ، وما قاله ابن رجب صحيح واضح ، وقال الزركشي : وقد يقال : إن عدم المزاحمة إنما هو في الثلثين ؛ لأن الهبة تختص [٤] بهما ، والمجيز [٥] يشرك بينهما فيهما [٦] ، أما الثلث فيقسم بينهما على قدر أنصبائهما [٧] .

---

(١) انظر : القواعد لابن رجب ص : ٣٩٧ .

(٢) هو أحمد بن نصر الله بن أحمد بن محمد بن عمر ، الإمام العلامة ، محب الدين البغدادي ، وقد تقدمت ترجمته في ص : ٢٠٥ .

(٣) لم أقف على هذه الكراسة ، وانظر : الإنصاف ٧/ ١٩٩ .

(٤) في ب (يختص) .

(٥) في ز (وللمجيز) .

(٦) ساقطة من ب .

(٧) انظر : شرح الزركشي ٤ ٣٦٧ .

قلت [١] : الذي يظهر أن هذا [أقوى وأولى] [٢] انتهى كلامه في الإنصاف[٣] .

وعبارة المحرر : ولو جاوز الثلث زاحم ما لم يجاوزه [٤] . قال شارحه[٥] : ومقتضى عبارته أن لا يزاحم ما جاوز الثلث ما لم [٦] يجاوزه أحد[٧] ، يعني في الثلث ، مع الرد ونحوه . وهذا لا قائل به . ولو قال : زاحم بالزائد ما لم يجاوزه ، صح . انتهى[٨] .

ومن فوائد الخلاف ـ أيضاً ـ ما نقله ابن رجب عن القاضي/ في خلافه : أن ز ٢٣٤ أ
الموصى له ، لو قبل الوصية المفتقرة إلى الإجازة قبل الإجازة ، ثم أجيزت ؛ فإن قلنا : الإجازة تنفيذ فالملك ثابت له من حين قبوله ، وإن قلنا : عطية لم يثبت الملك إلا بعد الإجازة[٩] .

---

(١) القائل صاحب الإنصاف .

(٢) ما بين المعقوفتين في ب ، ز ، ف (هو الصواب) .

(٣) انظر : الإنصاف ٧/ ١٩٩ .

(٤) انظر : المحرر ١/ ٣٧٧ .

(٥) وهو صفي الدين بن عبد الحق .

(٦) في ف (مالا) .

(٧) ساقطة من ف .

(٨) كلام شارح المحرر ، ولم أقف عليه .

(٩) انظر : الإنصاف ٧/ ١٩٨ .

قال في المحرر : وفوائد هذا الأصل كثيرة . ومع ذلك تعتبر [1] إجازة المجيز في مرضه من ثلثه كالصحيح إذا حَابَىٰ في بيع له فيه خيار ، ثم مرض في مدة الخيار ، تصير محاباته من الثلث[2] . فظاهر هذه / العبارة ، وعبارة الفروع [3] ، أن كون ف ٢٧٢ ب إجازة المريض من رأس ماله أو من الثلث ليس من فوائد الخلاف في كون الإجازة تنفيذ أو ابتداء عطية . فلهذا قلت [4] : (**لكن لو**[5] **أجاز مريض**) مرض الموت المخوف ، وصية بما يتوقف على الإجازة ، (**فمن ثلثه**) ؛ لأنه بالإجازة قد ترك حقاً مالياً كان يمكنه أن لا يتركه ، فاعتبر من ثلثه ، (**كمحاباة صحيح في بيع خيار**) يعني كما لو باع صحيح شيئاً يساوي مائة وخمسين بمائة بشرط الخيار له إلى شهر ـ مثلا ـ (**ثم مرض**) البائع (**زمنه**) ـ أي : في الشهر المشروط لنفسه في الخيار ـ ولم يختر فسخ البيع حتى مات ، فإن محاباته بالخمسين تعتبر من ثلثه [6] ، فإنه [7] كان يمكنه عدم ترك القدر المحابى به ، فإنه لو فسخ البيع رجع ذلك إلى ورثته ؛ فلما لم يفسخه صار كأنه اختار وصول ذلك إلى المشتري ، فيكون من ثلثه كما لو أعطاه إياه في حال مرضه من غير بيع [8] . (**وكإذن**) من مريض (**في قبض**

---

(١) في ب ، ز (يعتبر) .

(٢) انتهى كلام صاحب المحرر ١/ ٣٧٧ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٢ .

(٤) القائل هو : الشارح .

(٥) في ف (أو) .

(٦) انظر : المحرر ١/ ٣٧٧ ، والفروع ٤/ ٦٦٢ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٤٢ .

(٧) في ز (فإن) .

(٨) انظر هذا التوجيه في : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٥٢ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٤٢ .

هبة) وهبها وهو صحيح ؛ لأنها قبل القبض كان يمكنه الرجوع فيها ، فلما أذن في قبضها صار كأنه استأنفها في حال مرضه فاعتبرت من ثلثه[(١)] ، (**لا خدمته**)[(٢)] أي : لا إن استأجر / صحيح إنساناً لخدمته مدة[(٣)] بشرط الخيار للأجير[(٤)] [بأجرة ، حاباه][(٥)] الأجير فيها بأن كانت ناقصة عن أجر مثله ، ثم مرض زمن الخيار ، ولم يفسخ الإجارة حتى مات ، فإن محاباة الأجير تكون من رأس ماله ؛ لأن تركه اختيار الفسخ في الخدمة ، ليس بترك مال[(٦)] . ب ٢٢٦ ب

وجعل ابن رجب الإجازة في مرض الموت من فوائد الخلاف .

وعبارته : ومنها لو أجاز المريض في مرض موته وصية مورِّثه ، فإن قلنا إجازته عطية فهي معتبرة من ثلثه ، وإن قلنا تنفيذ ؛ فطريقان : أحدهما القطع بأنها من الثلث ــ أيضاً ، كذا قال القاضي في خلافه[(٧)] ، وصاحب المحرر[(٨)] ، وشبهه بالصحيح إذا حابا في بيع له فيه خيار ثم مرض في مدة الخيار ، فإنه تصير محاباته من الثلث ؛ لأنه تمكن من استرداد ماله إليه ، فلم يفعل ، فقام ذلك مقام ابتداء

---

(١) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٢ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٥٢ ، وغاية المنتهى ٢/ ٣٣٩ .

(٢) أي : لا تعتبر محاباة في خدمته من الثلث .

(٣) في ب (منه) .

(٤) في ب (الأجير) .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من ز .

(٦) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٢ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٥٣ ، وغاية المنتهى ٢/ ٣٣٩ .

(٧) كما في الإنصاف ٧/ ٢٠٠ .

(٨) انظر : المحرر ١/ ٣٧٧ .

إخراجه في المرض، ونظيره لو وهب الأب لولده شيئاً ثم مرض ، وهو بحاله ، ولم يرجع فيه [١] .

والطريق الثاني : أن المسألة على وجهين ، وهي طريقة [٢] أبي الخطاب في انتصاره[٣] ، وهما مُنزَّلان [٤] على أصل الخلاف في حكم الإجازة ، وقد يَتَنَزَّلاَنِ على أن الملك هل ينتقل إلى الورثة في الموصى به ، أم تمنع الوصية الانتقال ؟ .

وفيه وجهان[٥] : فإن قلنا : تنتقل إليهم ، فالإجازة من الثلث ؛ لأنه إخراج مال مملوك، وإلا ، فهي من رأس المال ؛ لأنه امتناع من تحصيل مالم يدخل بعد في ملكه، وإنما تعلق به حق ملكه ، بخلاف محاباة الصحيح إذا مرض ، فإن المال كان على ملكه وهو قادر على استرجاعه . انتهى[٦] .

(**والاعتبار بكون من وصى له**) وصية (**أو وهب له**) من قبل مريض هبة (**وارثاً أو لا عند الموت**) ـ أي : موت [٧] الموصي [٨] ـ .

---

(١) انظر : القواعد ص : ٣٩٧ .

(٢) في ف (طريق) .

(٣) كما في الإنصاف ٧/ ٢٠٠ .

(٤) في ب (ينزلان) .

(٥) انظر : الإنصاف ٧/ ٢٠٠ .

(٦) كلام ابن رجب كما في القواعد ص : ٣٩٧ .

(٧) في ز (مرض) .

(٨) انظر : المغني ٨/ ٤٠٧ ، والقواعد ص : ٢٦٧ ، والإقناع ٤/ ٥٠ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٤٣ .

فمن أوصى لأحد إخوته ، ثم حدث له ولد صحت الوصية للموصى له ؛ لأنه عند الموت ليس بوارث .

ومن أوصى لأخيه بشيء وللموصي ولد ، فمات قبله ، وقفت على إجازة بقية الورثة [١] .

قال ابن رجب في القاعدة السابعة عشرة بعد المائة : وحكى بعضهم خلافاً ضعيفاً؛ أن الاعتبار بحال الوصية . انتهى [٢] .

فعلى المذهب ، لو وصى رجل [٣] لأجنبية ، وأوصتْ له ، ثم تزوجها ، وقفت وصية كل منهما على الإجازة من ورثته [٤] .

وإن وصى إنسان لزوجته بشيء ثم طلقها ، لم يفتقر ذلك إلى إجازة إلا في زائد على الثلث [٥] . قال في المغني : إلا أنَّه إن طلقها في مرض موته ، فقياس / ف ٢٧٣ أ

(١) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٥٣ .

(٢) انظر : القواعد لابن رجب ص : ٢٦٧ .

(٣) في ب ، ز (رجلاً) .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٤٠٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٥ ، والمبدع ٦/ ١٧ .

(٥) انظر : المراجع السابقة .

المذهب أنها لا تُعْطىٰ أكثر من ميراثها ؛ لأنه يُتهمُ في [١] أنه طلقها ليُوصلَ إليها [٢] مالَه بالوصية ، فلم يُنَفَّذْ لها ذلك ، كما لو طلقها في مرض موته وأوصىٰ لها بأكثر مما كانت ترث . انتهىٰ [٣] .

الاعتبار بإجازة الوصية أو العطية من الورثة بعد الموت

(و) الاعتبار (**بإجازة**) الوصية [٤] أو العطية [٥] من قبل الورثة ، (**أو رَدُّ**) منهم لأحدهما (**بعده**) ـ أي : بعد الموت ـ وما قبل ذلك من رد أو إجازة لا عبرة به ، قال في الإنصاف : هذا المذهب نص عليه ، وعليه جمهور الأصحاب ، وقطع به كثير منهم [٦]/ ، وقدمه في الفروع [٧] وغيره [٨] . ز ٢٣٤ ب

---

(١) ساقط من ب ، ز .

(٢) في ز (إليه) .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٤٠٨ . وانظر كذلك : الشرح الكبير ٣/ ٥٢٥ ، والمبدع ٦/ ١٧ .

(٤) في ب (للوصية) .

(٥) في ب (للعطية) .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ٢٠١ .

(٧) انظر : الفروع ٤/ ٦٦١ .

(٨) انظر : المغني ٨/ ٤٠٥ ، والمقنع ٢/ ٣٦٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٥ ، والممتع ٤/ ٢٠٥ ، والمبدع ٦/ ١٧ ، والمحرر ١/ ٣٧٦ .
ووافقهم الحنفية كما في : مختصر الطحاوي ص : ١٥٦ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٠٧ ، ٣٧١.
والشافعية كما في : مغني المحتاج ٣/ ٤٤ ، ٥٣ .

وعنه [١] : تصح إجازتهم قبل الموت في مرضه، خرجها القاضي أبو حازم [٢] من إذن الشفيع في الشراء [٣] .

قال في القاعدة الرابعة : بالعفو عن الشفعة [٤] . فخرجه المجد في شرحه [٥] على روايتين [٦] ، واختارها صاحب الرعاية ، والشيخ تقي الدين [٧] . انتهى [٨] .

---

(١) وهذه هي الرواية الثانية عن الإمام أحمد .
وانظر : الفروع ٤/ ٦٦١ ، والإنصاف ٧/ ٢٠١ .
وهو قول المالكية كما في : عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠٢ ، والذخيرة ٧/ ٤٠ .

(٢) هو : إسماعيل بن المبارك بن محمد بن أحمد بن وصيف، الشيخ الفقيه البغدادي ، أبو حازم، ولد سنة (٤٣٥هـ) ، وتفقه على القاضي أبي يعلى ، وسمع منه ، ومن ابن العشّاري والجوهري ، توفي سنة (٥٠٨ هـ) .
انظر ترجمته في : ذيل طبقات الحنابلة ١/ ١١٢ ، والمنهج الأحمد ٢/ ٢٣١ ، وشذرات الذهب ٤/ ٢٢ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٦١ .

(٤) وذلك بإسقاطها قبل البيع .
والشفعة لغة : مأخوذة من الزيادة ، لأنه يضم ما شفع فيه إلى نصيبه ، كأنه وِتْرٌ ، فصار شفعاً .
وهي اصطلاحاً : استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه من يد من انتقلت إليه إن كان مثله ، أو دونه ، بعوض مالي ، بثمنه الذي استقر عليه العقد.
انظر : المطلع ص : ٢٧٨ ، والدر النقي ص : ٥٢٧ ، والمغرب ص : ٢٥٣ ، والإقناع ٢/ ٣٦٣ .

(٥) على الهداية لأبي الخطاب .
وانظر : الإنصاف ٧/ ٢٠١ .

(٦) انظر : القواعد لابن رجب ص : ٧ .

(٧) كما في الاختيارات الفقهية ص : ١٩٣ .

(٨) انظر: الإنصاف ٧/ ٢٠١ .

(**ومن أجاز**) من الورثة هبة في المرض أو وصية[١] ، وكان الموهوب أو الموصى به جزءاً (**مشاعاً**)[٢]، كنصف[٣]، وثلثين ونحوهما، (**ثم قال**) المجيز : (**إنما أجزت**) ذلك (**لأنني ظننته**) ـ أي المال المُخَلَّف ـ (**قليلاً**) ، ثم تبين لي أنه كثير، (**قُبل**) قوله في ذلك (**بيمينه**)[٤] ؛ لأن الغالب أن المجيز إنما يترك الاعتراض للموصى له في الوصية ، لأنه لايرى المنازعة في ذلك القدر ويستخفه، فإذا ادعى أنه إنما أجاز لظنه قلة المال ، كان الظاهر معه فقد ادعى ممكنا ، (**فرجع بما زاد على ظنه**)؛ لأن ما هو في ظنه قد أجازه ، فلا اعتراض له فيه ، فبقي ماليس في ظنه ، والأصل عدم علمه به[٥] . وإنما لزمه اليمين لتنتفي التهمة .

فلو كان المال ألفا وظنه ثلاثمائة ، وكانت الوصية بالنصف فقد أجاز السدس وهو خمسون ، فهي جائزة عليه مع ثلث الألف ، فيكون للموصى له ثلاثمائة وثلاثة وثمانون وثلث ، لأن ثلث[٦] المال لا اعتراض له فيه، فيزاد ما هو مقر

---

(١) في ب ، ز ، ف (وصيته) .

(٢) لم يتضح رسمها في ز .

(٣) في ف (كنصف ، كنصف) ، وهذا تكرار .

(٤) قال في الإنصاف ٧/ ٢٠١ : وهو المذهب .
وقدمه في الهداية ١/ ٢١٥ ، والمستوعب ٤/ ١٣٨٨ ، والمغني ٨/ ٤٠٦ ، والمحرر ١/ ٣٧٧ .

(٥) انظر : كشاف القناع ٤/ ٣٤٣ .

(٦) ساقطة من ب ، ز .

بإجازته عليه ، ويرجع ببقية النصف وهو مائة وستة عشر وثلثان[(١)] .

وقيل لا يقبل قوله ؛ لأنه رجوع عن قول يلزمه به حق ، فلم يقبل ، كالرجوع في الإقــرار [(٢)] ، (**إلا أن يكون المالُ**) المخلَّفُ (**ظاهراً لا يخفى**) على المجيز[(٣)]/(**أو تقوم بينة**) على المجيز (**بعلمه قدره**) ، فلا يقبل قوله ، ولايملك رجوعاً [(٤)] إلا فيما [(٥)] يملك الرجوع في مثله في الهبة إذا قلنا : إن الإجازة ابتداء عطية ، والمذهب خلافه [(٦)] . ب ٢٢٧أ

(**وإن كان**) ما أجازه الوارث من عطية في المرض أو وصية (**عيناً**) كعبد ، وثوب معينين ، (**أو**) كان (**مبلغاً معلوماً**) كمائة درهم، وعشرة دنانير، وعشرة أوسق من بر أو نحوه ، (**وقال**) الوارث المجيز : إنما أجزت ذلك لأنني (**ظننت الباقي كثيراً ، لم يقبل**) قوله في ذلك [(٧)] .

---

(١) انظر : المبدع ٦/ ١٨ ، وكشاف القناع ٤ / ٣٤٣ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٥٣ .

(٢) وهذا القول هو احتمال في المغني ٨/ ٤٠٦ ، والهداية ١/ ٢١٥ .
وانظر : الإنصاف ٧/ ٢٠١ ، والمبدع ٦/ ١٨ .

(٣) فلا يقبل قوله : إنه ظنه قليلاً ؛ لأنه خلاف الظاهر .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٤٠٦ ،والشرح الكبير ٣/ ٥٢٥ ، والمبدع ٦/ ١٨ ، والممتع ٤/ ٢٠٦ .

(٥) في ز (بما) .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٤٠٦ ، والإنصاف ٧/ ٢٠٢ .

(٧) ولم تبطل الوصية .
وانظر : المغني ٨/ ٤٠٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢٦ ، والمبدع ٦/ ١٨ .

قال في الإنصاف : في أظهر الوجهين، وهو المذهب، انتهى[١] .

يعني أنه لا يملك في ذلك رجوعاً . ووجهه أنه أجاز قدراً من المال معلوماً ، فلم يكن له الرجوع فيه ، كما لو وهبه [٢] .

وقال في الفروع : قال شيخنا [٣] : وإن قال ظننت قيمته ألفا فبان أكثر ، قُبل ، وليس نقضاً [٤] للحكم بصحة الإجازة ببينة أو [٥] إقرار ، قال : وإن أجازوا وقال : أردت أصل الوصية ، قُبل [٦] . انتهى [٧] .

---

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ٢٠٢ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٤٠٦ ، والمبدع ٦/ ١٨ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٥٤ .

(٣) المقصود به : شيخ الإسلام ابن تيمية .

(٤) في ب (نقصاً) .

(٥) في ف (إذ) .

(٦) انظر كلام شيخ الإسلام في الاختيارات الفقهية ص : ١٩٣ .

(٧) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٢ .

[فصل]

الوصية لشيء غير محصور

(**فصل**) : في حكم قبول الوصية وردها ، وما يترتب على ذلك وغير ذلك[١] ، (**وما وصي به لغير محصور**) كالفقراء ، والمساكين ، والمجاهدين في سبيل الله ، وبني هاشم ، (**أو مسجد ونحوه**) ، كثغر[٢] ، وخانقاه ، ورباط ، وحج ؛ (**لم يشترط قبوله**) من النوع الموقوف عليه[٣] ، كالفقراء ونحوهم ؛ لأن اعتبار القبول من جميعهم متعذر ، وكذا من المسجد ونحوه ، فسقط ، وعلى هذا تلزم[٤] الوصية بمجرد الموت[٥] ، (**وإلا**) - أي وإن لم تكن الوصية على هذه الصفة ، بل كانت على آدمي معين - (**اشترط**) قبوله لها[٦] ؛

---

(١) انظر هذا الفصل في : الإقناع ٤/ ٥٠ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٤٤ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٥٤ .

(٢) سبق تعريف الثغر في ص ٤١٩ .

(٣) وإنما تلزم بمجرد الموت ، قال في الإنصاف ٧/ ٢٠٣ : قولاً واحداً .
وانظر : المغني ٨/ ٤١٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٦ ، والمبدع ٦/ ١٩ ، وكشاف القناع ٤/ ٢٩٠ .

(٤) في ف (يلزم) .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٤١٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٦ ، والمبدع ٦/ ١٩ .

(٦) انظر : المراجع السابقة .

لأن الوصية في هذه الحالة/ تمليك مال لمعين [١] يملك [٢] ، فاعتبر قبوله كالهبة ف ٢٧٣ ب
والبيع .

قال أحمد : الهبة والوصية واحد . قاله في المغني [٣] ، والفروع [٤] ، والزركشي [٥] ، وغيرهم [٦] .

ما يعتبر لقبول الوصية

وقال في القواعد : نص أحمد في مواضع على أنه لا يعتبر للوصية قبول ؛ فملك الموصى له المُوصَى به قهراً ، كالميراث ، وهو وجه للأصحاب . حكاه غير واحد [٧] ، انتهى [٨] .

ولا يعتبر القبول باللفظ ، بل يجزئ ما قام مقامه من الأخذ ، والفعل الدال على الرضى ؛ لقولنا في الهبة والبيع [٩] .

---

(١) في ب ، ز (المعين) .

(٢) في ب ، ز (بملك) .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٤١٨ .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٨٣ .

(٥) انظر : شرح الزركشي ٤/ ٣٧٢ .

(٦) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٢٦ ، والمبدع ٦/ ١٩ ، والإنصاف ٧/ ٢٠٢ .

(٧) انظر : الإنصاف ٧/ ٢٠٣ .

(٨) كلام ابن رجب كما في الفوائد الملحقة بالقواعد ص : ٣٩٧ .

(٩) جاء في ص : وتصح الهبة وتملك العين الموهوبة أيضاً بمعاطاة بفعل ؛ لأن النبي - ﷺ - كان يُهْدِي ويُهْدَىٰ إليه ، ويُعْطِي ويُعْطَى ، ويفرق الصدقات ، ويأمر سعاته بتفريقها ، وأخذها ، وكان أصحابه يفعلون ذلك ، ولم ينقل عنهم في ذلك لفظ إيجاب ولا قبول ، ولا أمر به ، ولا بتعليمه لأحد . ا . هـ . =

قال في الفروع ، وفي المغني : وطؤه [١] قبول ، كرجعة وبيع خيار [٢] . انتهى [٣] .

ويجوز القبول على الفور والتراخي [٤] ، (**ومحله بعد الموت**) [٥] ؛ لأن الموصى له قبل ذلك لم يثبت له حق ، وكذلك لا عبرة برده قبل الموت .

قال في الفروع : لا قبول ولا رد لموصى له في حياة الموصي ، ولا رد بعد قبوله [٦] .

وفيه وجه فيما كيل أو وزن ، وقيل : وغيره . انتهى [٧] .

(**ويثبت ملك موصى له من حينه**) ـ أي : من حين القبول بعد الموت ـ .

قال في المغني : في الصحيح من المذهب [٨] ، وهو قول مالك [٩] وأهل

= وانظر : المغني ٨/ ٤١٨ ، ٤١٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٦ .

(١) في ب ، ز ، ف (وطيه) .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٤٢٢ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٨٤ .

(٤) انظر : المغني ٨/ ٤١٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٦ ، والمبدع ٦/ ١٩ .

(٥) أي : موت الموصي .

(٦) انظر : الفروع ٤/ ٦٨٣ .
وانظر : المغني ٨/ ٤١٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٦ .

(٧) انظر : الفروع ٤/ ٦٨٣ .

(٨) انظر : المغني ٨/ ٤١٩ .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٦١ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٩ ، والممتع ٤/ ٢١٠ ، والمبدع ٦/ ٢١ .

(٩) انظر : الخرشي على مختصر خليل ٨/ ١٦٩ ، وحاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٤ .

العراق[١] ، وروي عن الشافعي [٢] .

وذكر أبو الخطاب في المسألة وجهاً آخر ، أنه إذا قبل تبينا أن الملك ثبت حين موت الموصي[٣] ، وهو ظاهر مذهب الشافعي[٤] ؛ لأن ما وجب انتقاله بالقبول ، وجب انتقاله من جهة الموجب عند الإيجا ب ، كالهبة والبيع ، ولأنه لا يجوز أن يثبت الملك فيه للوارث ؛ لأن الله تعالى قال : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي/بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾[٥] ، ولأن الإرث بعد الوصية ، ولا يبقى للميت ؛ لأنه صار جماداً لا يملك شيئاً[٦] . ز ٢٣٥أ

وللشافعي قول ثالث غير مشهور ؛ أن الوصية تملك بالموت[٧] ، ويحكم بذلك قبل القبول ، لما ذكرنا .

قال [٨] : ولنا أنه تمليك عينٍ لمعينٍ يفتقر إلى القبول ، فلم يَسبق الملك القبول ، كسائر العقود ؛ ولأن القبول من تمام السبب ، والحكم لايتقدم سببه ، [ولأن القبول

---

(١) انظر : الهداية ٤/ ٣٣ ، وتبيين الحقائق ٦/ ١٨٤ .

(٢) انظر : روضة الطالبين ٦/ ١٤٣ ، ومغني المحتاج ٣/ ٥٤ .

(٣) انظر قول أبي الخطاب في : الهداية ١/ ٢١٦ ، والمغني ٨/ ٤١٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٩ .

(٤) انظر : روضة الطالبين ٦/ ١٤٣ ، ومغني المحتاج ٣/ ٥٤ ، ونهاية المحتاج ٦/ ٦٧ .

(٥) سورة النساء ، من الآية ١١ ، ١٢ .

(٦) انظر هذا التوجيه في : المغني ٨/ ٤١٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٨ .

(٧) انظر : المجموع ٦/ ٤٠٩ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٤٣ .

(٨) أي : ابن قدامة كما في المغني ٨/ ٤١٩ .

لايخلو من أن يكون شرطاً أو جزءاً من السبب، والحكم لايتقدم سببه] [١] ، ولا شرطه، ولأن الملك في الماضي لا يجوز تعليقه بشرط مستقبل [٢] .

فإن قيل : فلو قال لامرأته : أنت طالق قبل موتي بشهر ، ثم مات ؛ تبينا وقوع الطلاق قبل موته بشهر . قلنا : ليس هذا شرطا في وقوع الطلاق وإنما تبين به الوقت الذي يقع [٣] فيه الطلاق .

ولو قال : إذا مُتُّ فأنتِ طالق قبله بشهر ، لم يصح [٤] . وأما انتقاله من جهة الموجب في سائر العقود؛ فإنه لا ينتقل إلا بعد القبول ، فهو كمسألتنا غير أنه ما بين الإيجاب والقبول ثَمَّ يسير لا يظهر له أثر ، بخلاف مسألتنا . وقولهم : إن الملك لايثبت للوارث ممنوع ؛ فإن الملك ينتقل إلى الوارث بحكم الأصل ، إلا أن يمنع منه مانع [٥] .

وقول الله تعالى : ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾ [٦] . قلنا : المراد به وصيةٌ مقبولة ، بدليل أنه لو لم يَقْبَل لكان ملْكا للوارث ، وقبلَ قَبُولها ، فليست مقبولة . ويحتمل أن يكون المراد بقوله : ﴿ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ ﴾ [٧]

---

(١) ما بين المعقوفتين موجود في حاشية ب ، ولم يحدد مكانه، وهو أيضاً ساقط من ز .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٤١٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٩ .

(٣) في ب (متيع) .

(٤) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٢٩ .

(٥) انظر : المرجع السابق .

(٦) سورة النساء ، من الآية ١١ ، ١٢ .

(٧) سورة النساء ، من الآية ١٢ .

أي : لكم ذلك مستقر ، فلا يمنع هذا ثبوت الملك غير مستقرٍ ، ولهذا لا يَمْنع الدين ثبوت[1] الملك في التركة / وهو آكد[2] من الوصية . وإن سلمنا أن الملك لا يثبت للوارث ، فإنه يبقى ملكا للميت ، كما إذا كان عليه دين[3] . ب ٢٢٧ ب

وقولهم : لا يبقى له ملك ، ممنوع ؛ فإنه يبقى ملكه فيما يحتاج إليه من مؤنة تجهيزه ودفنه ، وقضاء ديونه ، ويجوز أن يتجدد له ملك في دينه إذا قتل ، وفيما إذا نصب شبكة فوقع فيها صيدٌ بعد موته بحيث تُقضى[4] ديونه ، وتَنْفُذُ وصاياه ، ويُجهَّزُ إن كان قبل تجهيزه ، فهذا يبقى على ملكه ، لتعذر انتقاله إلى الوارث من أجل الوصية ، وامتناع انتقاله إلى الوصي قبل تمام السبب/ فإن ردَّ المُوصَى له ، أو[5] قَبِلَ ، انتقل حينئذٍ[6] . ف ٢٧٤ أ

فإن قلنا بالأول وأنه ينتقل إلى الوارث ؛ فإنه يثبت له الملك ، على وجه لا يفيد إباحة التصرف ، كثبوته في العين المرهونة ؛ فلو باع المُوصى به ، أو رهنه أو أعتقه ، أو تصرف بغير ذلك ، لم يَنْفُذْ شيء من تصرفاته .

ولو كان الوارث ابنا للموصى به ، مثل أن تَمْلِك امرأةٌ زوجها الذي لها منه ابن ، فتُوصِي به لأجنبي ، فإذا ماتت انتقل الملك فيه إلى ابنه إلى حين القبول ، ولا

---

(١) في ب ، ز (بثبوت) .

(٢) في ب (أكثر) .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٤٢٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٨ .

(٤) في ز (يقضى) .

(٥) في ز (آلو) .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٤٢٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٩ .

يعتق عليه . انتهى كلامه في المغني [(١)] .

وعبارته في الفروع : ويملكه الوصي [(٢)] ، ونماء منفصل [(٣)] منذ قبله [(٤)] .

ذكر الشيخ أنه المذهب [(٥)] ، ونصره القاضي وأصحابه . فهو قبله للورثة فيزكونه .

وقيل للميت . وقيل : منذ مات الموصي فيزكيه [(٦)] .

وعنه : نتبينه [(٧)] ؛ إذا قبله ، وعليه والذي قبله ، لو قبلة وارثه كان ملكا لموروثه ، ويثبت حكمه . انتهى [(٨)] .

ويتفرع على هذا الخلاف مسائل أشير إليها بقوله [(٩)] : (**فلا يصح تصرفه**) - أي تصرف الموصى له - في العين الموصى بها (**قبله**) - أي قبل القبول - يعني أنه لو

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٤١٩ ، ٤٢٠ .

(٢) أي : يملك الورثة العين الموصى بها .

(٣) النماء المنفصل مثل : الكسب ، والثمرة ، والولد .

(٤) في ب ، ز ، ف (قبل) .
ومعنى قبله : أي أنه يملك ذلك قبل القبول وبعد موت الموصي .

(٥) كما في المغني ٨/ ٤١٩ .

(٦) انظر : المبدع ٦/ ٢٢ .

(٧) ساقطة من ف .

(٨) انظر : الفروع ٤/ ٦٨٤ .

(٩) انظر فوائد هذا الخلاف في :
القواعد لابن رجب ص : ٣٩٧ ، والمقنع ٢/ ٣٦٢ ، والمغني ٨/ ٤٢١ ، والهداية ١/ ٢١٦ .

يعتق عليه . انتهى كلامه في المغني [(١)] .

وعبارته في الفروع : ويملكه الوصي [(٢)] ، ونماء منفصل [(٣)] منذ قبله [(٤)] .

ذكر الشيخ أنه المذهب [(٥)] ، ونصره القاضي وأصحابه . فهو قبله للورثة فيزكونه .

وقيل للميت . وقيل : منذ مات الموصي فيزكيه [(٦)] .

وعنه : نتبينه [(٧)] ؛ إذا قبله ، وعليه والذي قبله ، لو قبلهٔ وارثه كان ملكا لموروثه ، ويثبت حكمه . انتهى [(٨)] .

ويتفرع على هذا الخلاف مسائل أشير إليها بقوله [(٩)] : (**فلا يصح تصرفه**) - أي تصرف الموصى له - في العين الموصى بها (**قبله**) - أي قبل القبول - يعني أنه لو

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٤١٩ ، ٤٢٠ .

(٢) أي : يملك الورثة العين الموصى بها .

(٣) النماء المنفصل مثل : الكسب ، والثمرة ، والولد .

(٤) في ب ، ز ، ف (قبل) .
ومعنى قبله : أي أنه يملك ذلك قبل القبول وبعد موت الموصي .

(٥) كما في المغني ٨/ ٤١٩ .

(٦) انظر : المبدع ٦/ ٢٢ .

(٧) ساقطة من ف .

(٨) انظر : الفروع ٤/ ٦٨٤ .

(٩) انظر فوائد هذا الخلاف في :
القواعد لابن رجب ص : ٣٩٧ ، والمقنع ٢/ ٣٦٢ ، والمغني ٨/ ٤٢١ ، والهداية ١/ ٢١٦ .

باع الموصىٰ له العين الموصىٰ بها ، أو أجرها ، أو وهبها، أو كانت أمة فأعتقتها ، أو زَوَّجَهَا ، أو نحو ذلك ، قبل قبوله للوصية ، لم يصح شيء من ذلك لأنها ليست في ملكه إذن[1] .

(و) مما يتفرع [2] علىٰ هذا الخلاف ـ أيضاً ـ أن (**ماحدث**) من العين الموصَىٰ بها بعد موت الموصي ، وقبل قبول الموصىٰ له بها (**من نماء منفصل**)، كالولد والثمرة والكسب ؛ (**فللورثة**) ـ أي : ورثة الموصي ـ؛ لأن العين في ملكهم حينئذ ، (**ويتبع**) نماء (**متصل**) الأصل كما يتبع في العقود والفسوخ[3] .

(**وإن كانت**) الوصية (**بأمة فأحبلها وارث قبله**) ـ أي : قبل القبول ـ وولدت منه، (**صارت أم ولد**) لوجود ملكه فيها ، (**وولده حر**) ؛ لأنها أتت به من وطء في ملكه ، (**و**) حينئذ (**لايلزمه**) من أجل ذلك (**سوى قيمتها للوصيّ**)[4] ـ أي : للموصىٰ له بها ـ إذا قبلها بعد ذلك ، (**كما لو أتلفها**) ، وإنما وجبت[5] له قيمتها بإتلافها قبل دخولها في ملكه بالقبول إذا قبلها بعد ذلك ،

---

(١) و إن قلنا : إنه يملكه قبل القبول، ففعله صحيح ، لأنه تصرف في ملكه .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٦٢ ، والمبدع ٦/ ٢٢ ، والإنصاف ٧/ ٢٠٧ .

(٢) في ب(يتفرع) .

(٣) والنماء المتصل : مثل السمن ، وتعلم الصنعة .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٦٢ ، والممتع لابن المنجىٰ ٤/ ٢١٠ ، والمبدع ٦/ ٢٢ ، والإنصاف ٧/ ٢٠٧ ، والقواعد لابن رجب ص : ٣٩٨ .

(٤) في ف (للموصي) .

(٥) في ف (وجب) .

لثبوت حق التملك له فيها بموت الموصي [(١)] .

[فإن قيل : فكيف قضيتم بكونها أم ولد ، وهي لاتعتق بإعتاقها ، قلنا : الاستيلاد أقوىٰ ، ولذلك يصح من المجنون ، والراهن ، والشريك المعسر ، وإن لم ينفذ إعتاقهم] [(٢)] .

ولو وصىٰ لرجل بأرض ، فبنىٰ الوارث فيها ، وغرس قبل القبول ، ثم قبل من وُصِّيَ له بها .

قال في الإنصاف : ففي الإرشاد : إن كان الوارث عالماً بالوصية ، قُلع بناؤه وغرسه [(٣)] مجاناً .

وإن كان جاهلاً ؛ فعلىٰ وجهين [(٤)] . / قال في القواعد ـ وهو متجه علىٰ القول بالملك بالموت ـ : أما إن قيل [(٥)] : هي قبل القبول علىٰ ملك الوارث ، فهو كبناء المشتري الشقص المشفوع [(٦)] وغرسه ؛ فيكون محترماً يتملك بقيمته [(٧)] . ز ٢٣٥ ب

(١) انظر : المقنع ٢/ ٣٦٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٩ ، والممتع ٤/ ٢١٠ ، والهداية ١/ ٢١٦ ، والمبدع ٦/ ٢٢ ، والإنصاف ٧/ ٢٠٩ .

(٢) الكلام الذي بين المعقوفتين في ب ، ز ، ف مذكور في نهاية المسألة التي بعد هذه ، وهي مسألة [ولو وصىٰ لرجل بأرض فبنىٰ الوارث . .] والصواب أنه حصل تقديم وتأخير في النسخ ، بدليل أن صاحب الشرح الكبير ٣ / ٥٢٩ ، ذكر هذا الكلام في نفس الموضع الذي أثبته في المتن ؛ وذلك لتعلقه بما قبله .

(٣) في ب ، ز ، ف (غراسه) .

(٤) انظر : الإرشاد ص ٤٢٦ ، تحقيق د/ عبد الله التركي .

(٥) في ف (قبل) .

(٦) ساقطة من ب ، ف .

(٧) انتهىٰ كلام ابن رجب كما في القواعد ص : ٣٩٨ ، ٣٩٩ .

قلت [١] : وهذا الصواب . انتهى [٢] .

(**وإن وُصِّيَ**) ـ بالبناء للمفعول ـ (**له**) ـ أي : لإنسان حر ـ (**بزوجته**) الأمة ، (**فأحبلها وولدت قبله**) ـ أي قبل القبول ـ (**لم تصر أم ولد**) لزوجها الموصى له بها ؛ لأنها لم تكن في ملكه حين أحبلها [٣] ، (**وولده**) الذي حملت به قبل قبولها (**رقيق**) ؛ لأنه من مملوكه لغيره ، دخل على أن ولده منها رقيق [٤] ؛ ليخرج بذلك ما لو وطئها بشبهة ، وما لو اشترط في ابتداء نكاحها حرية أولاده منها .

(**وإن**) وُصِّيَ لإنسان حر (**بأبيه**) الرقيق ، (**فمات**) الموصى له بعد موت الموصي (**وقبل قبوله**) للوصية [٥] ، (**فقبل ابنه**) ـ أي : ابن الموصى له بأبيه ـ الوصية بجده ؛ (**عتق موصى به**) ـ أي جد القابل (**حينئذ**) ـ أي : حين إذا قبل الوصية به ابن ابنه ؛ لوجود ملكه إذن . (**ولم يرث**) الجد [٦] المُوصى به من ابنه [٧]

---

(١) القائل صاحب الإنصاف .

(٢) الإنصاف ٧/ ٢١٠ .

(٣) في ب ، ف (أحبالها) .

(٤) وإن قلنا : يملكها بالموت ، فولده حر ، وتصير أم ولده ؛ لأنها علقت منه بحر في ملكه .
وانظر في هذه المسألة : المقنع ٢/ ٣٦٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٠ ، والممتع ٤/ ٢١١ ، والقواعد ص : ٣٩٨ ، والمبدع ٦/ ٢٢ ، والإنصاف ٧/ ٢١٠ .

(٥) ساقط من ز .

(٦) وهذه المسألة فيها روايتان :
أ ـ أن الوصية لاتبطل ، ويقوم الوارث مقامه ، وهذه الرواية هي المذهب كما في =

الميت ـ أب القابل ـ شيئاً ؛ لأن حريته إنما حدثت / حين القبول بعد أن صار الميراث ف ٢٧٤ ب
لغيره[١] .

ومما يتفرع على[٢] الخلاف ـ أيضاً ـ لو كان الموصى به ابن أخ للموصى له ، وقد مات بعد موت الموصي ؛ فقبل ابنه ، لم يعتق / عليه ابن عمه ، لأن القابل إنما تلقى ب ٢٢٨ أ
الوصية من جهة الموصي لا من جهة أبيه ، ولم يثبت لأبيه ملك في الموصى به[٣] .
وكذلك[٤] لا تقضى ديون موصى له مات بعد موت موص ، وقبل قبوله[٥] من

=الإنصاف ٧/ ٢١٠ ، والمبدع ٦/ ٢٣ .
وهي قول المالكية كما في الذخيرة ٧/ ٥٥ ، ٩٣ ، والشافعية كما في : مغني المحتاج ٣/ ٥٤ .
ب ـ الرواية الثانية تبطل الوصية حينئذ : وهي اختيار القاضي وأصحابه ، والعكبري .
وانظر : الهداية ١/ ٢١٥ ، ٢١٦ ، والتمام للقاضي أبي يعلى ٢/ ١١ ، ١١٢ ، والمغني ٨/ ٤١٣ ، ورؤوس المسائل الخلافية ٣/ ١١٥ .

(٧) في ب (لبنه) .

(١) قال في الشرح الكبير ٣/ ٥٣٠ : وهو الصحيح إن شاء الله تعالى ، وقال بعد ذلك : وعلى الوجه الآخر ـ وهو كونه يملكه بالموت ـ تثبت حريته من حين موت الموصي ، ويرث من ابنه السدس ا . هـ .
وانظر في المسألة السابقة :
الهداية ١/ ٢١٦ ، و المقنع ٢/ ٣٦٢ ، والممتع ٢/ ٢١٠ ، والمبدع ٦/ ٢٣ ، والإنصاف ٧/ ٢١٠ .

(٢) ساقط من ب ، ف .

(٣) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٥٧ .

(٤) في ف (وكذا) .

(٥) في ب ، ز ، ف (قبول) .

وصيته إذا [١] قبلها وارثه [٢] .

وعلى القول بأن ملك الموصى به ، ينتقل إلى الموصى له بموت الموصي . وعلى الرواية بأن الموصى له إذا قبل الموصى به نتبين أنه كان ملكه من حين موت الموصي . تنعكس هذه الأحكام [٣] .

(**وعلى وارث ضمان عين حاضرة**) حيث كان الوارث (**يتمكن من قبضها بمجرد موت مورثه**) ، إن تلفت ؛ ومعنى ذلك أن ما يتلف من التركة التي هي عين حاضرة يتمكن الورثة من قبضها ، فهو عليهم ، ولا ينقص به ثلث أوصى به [٤] .

قال ابن رجب في القاعدة الحادية والخمسين : فأما ما ملك بغير عقد ، فنوعان أحدهما : الملك القهري ، كالميراث ، وفي ضمانه وجهان :

أحدهما : أنه يستقر على الورثة بالموت ، إذا كان المال عيناً حاضرة يتمكن من قبضها .

قال أحمد في رواية ابن منصور في رجل ترك مائتي دينار وعبداً قيمته مائة ؛

---

(١) ساقطة من ب ، ز ، ف .

(٢) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٥٧ .

(٣) وقد ذكرت ـ في الحاشية ـ بعد كل مسألة من المسائل السابقة ، الحكم المعاكس لها .
وانظر : المغني ٨/ ٤٢٢ ، والمقنع ٢/ ٣٦٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٠ ، والمبدع ٦/ ٢٣ ، والممتع ٤/ ٢١١ .

(٤) قال في الإنصاف ٧/ ٢٠٤ : على الصحيح من المذهب .
وانظر : الإقناع ٤/ ٥٢ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٤٥ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٥٧ ، وغاية المنتهى ٢/ ٣٤١ .

وأوصىٰ لرجل بالعبد، فسرقت الدنانير بعد موت الرجل ؛ وجب العبد للموصىٰ له، وذهبت دنانير الورثة[١] . وهكذا ذكر الخرقي [٢] ، وأكثر الأصحاب[٣] ؛ لأن ملكهم استقر بثبوت سببه، إذ هو لا يخشىٰ انفساخه ، ولا رجوع لهم بالبدل علىٰ أحد ، فأشبه ما في يد المودع ونحوه ؛ بخلاف المملوك بالعقود ؛ لأنه إما أن يخشىٰ انفساخ سبب الملك فيه أو يرجع ببدله ؛ فلذلك اعتبر له القبض . وأيضاً ، فالمملوك بالبيع ونحوه ينتقل الضمان فيه بالتمكن من القبض ؛ فالميراث أولىٰ[٤] .

وقال القاضي وابن عقيل في كتاب العتق : لايدخل في ضمانهم بدون القبض ؛ لأنه لم يحصل في أيديهم ، ولم ينتفعوا به ، فأشبه الدين ، والغائب ، ونحوهما مما لم يتمكنوا من قبضه[٥] .

فعلىٰ هذا إن زادت التركة قبل القبض فالزيادة للورثة [٦] ، وإن نقصت ؛ لم يحسب النقص عليهم ، وكانت التركة مابقي بعد النقص حتىٰ لو تلف المال كله سوىٰ القدر الموصىٰ به ، صار هو التركة . ولم يكن للموصي له سوىٰ ثلثه [٧] . إلا أن يقال : إن الموصىٰ له يملك الوصية بالموت بمجرده ، أو مراعاً بالقبول ، فلا

---

(١) انظر هذه الرواية في : الإنصاف ٧/ ٢٠٤ .

(٢) انظر : شرح الزركشي ٤/ ٤١٦ .

(٣) كما في الإنصاف ٧/ ٢٠٤ .

(٤) القواعد لابن رجب ص : ٧٧ .

(٥) انظر قول القاضي وابن عقيل في : القواعد ص : ٧٧ ، والإنصاف ٧/ ٢٠٤ .

(٦) انظر : المغني ٨/ ٤٢٠ ، والإنصاف ٧/ ٢٠٤ .

(٧) انظر : الإنصاف ٧/ ٢٠٤ .

تزاحمه[١] الورثة ؛ لأن ملكه سبّب استحقاقهم لمزاحمته بالنقص ، فيختص به ، كما لو لم يتلف المال إلا بعد قبوله . وعلى ذلك خرَّج صاحب الترغيب وغيره كلام أحمد في[٢] رواية ابن منصور ، والأول أصح ؛ لأن الموصى له تمكن من أخذ العين الموصى بها مع حضور التركة ، والتمكن من قبضها بغير خلاف . ولو لم يدخل في ضمانهم إلا بالقبض ، لم يكن أن يأخذ من العين أكثر من ثلثها ، ويوقف قبض الباقي على قبض الورثة ؛ فكلما قبضوا شيئاً أخذ من الموصى به[٣] بقدر ثلثه ، كما لو كانت التركة ديناً ، أو غائباً[٤] لا يتمكن من قبضه[٥] . انتهى كلام ابن رجب[٦] .

ز ٢٣٦ أ قال في الإنصاف بعد أن حكى رواية ابن منصور : وهكذا / ذكره الخرقي[٧] وأكثر الأصحاب . انتهى[٨] .

و (لا) يكون على وارث [**سقي ثمرة موصى بها**][٩] ؛ لأنه لم يضمن تسليم

---

(١) في ب ، ز (يزاحمه) .

(٢) في ز (من) .

(٣) في ب ، ز ، ف (العين) .

(٤) في ب (غابياً) .

(٥) ومفهوم كلام ابن رجب : أن الوصية لو كانت غائبة ، أو حاضرة ، ولم يتمكن الورثة من قبضها ، فإنها لاتحتسب عليهم .

(٦) كما في القواعد ص : ٧٧ ، ٧٨ .

(٧) كما في شرح الزركشي ٤/ ٤١٦ .

(٨) انظر : الإنصاف ٧/ ٢٠٤ .

(٩) ما بين المعقوفتين لم يتضح رسمه في ز .

هذه الثمرة إلى الموصى له ، بخلاف البيع . قاله في عيون المسائل . واقتصر عليه في الفروع [١] .

ف ١٢٧٥أ

موت الموصَى له قبل الموصِي

(**وإن مات موصى له**) بشيء (**قبل موصٍ، بطلت**) الوصية [٢] ؛ / لأنها عطية صادفت المُعْطَى مَيِّتاً ، فلم تصح ، كما لو وهب مَيِّتاً [٣] ، (**لا إن كانت**) الوصية (**بقضاء دينه**) ـ أي : دين الذي مات قبل موت الموصي ـ فإنها لا تبطل ؛ لأن تفريغ ذمة المدين بعد موته [٤] كتفريغها قبله ، لوجود الشغل في الحالين [٥] ، كما لو كان حيّاً . ذكره الحارثي [٦] ، واقتصر عليه في الإنصاف [٧] .

رد الموصَى له للوصية

(**وإن ردها**) أي : رد الموصى له الوصية [٨] ، (**بعد موته**) ـ أي : موت الموصِي ـ (**فإن كان**) رده (**بعد قبوله**) للوصية ، (**لم يصح الرد مطلقاً**) ؛ أي : سواء قبضها أو لم يقبضها ، وسواء كانت مكيلاً ، أو موزوناً ، أو غيرهما .

---

(١) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٦ .

(٢) قال في المغني ٨/ ٤١٣ : هذا قول أكثر أهل العلم ، وقال في الإنصاف ٧/ ٢٠٤ : بلا نزاع . وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٢٦ ، والمبدع ٦/ ٢٠ ، والممتع ٤/ ٢٠٩ .

(٣) ابتداء من قول الشارح رحمه الله ـ (لأنها عطية صادفت) إلى قوله : (كما لو وهب ميتاً) . موجود بنصه في المغني ٨/ ٤١٣ .

(٤) في ب ، ز ، ف (موتها) .

(٥) في ب ، ز (الحالتين) .

(٦) كما في الإنصاف ٧/ ٢٠٤ .

(٧) انظر : المرجع السابق .

(٨) في ف (للوصية) .

قال في الفروع : ولا رد بعد قبوله[١] ، وفيه وجه فيما كيل ، أو وزن[٢] . وقيل : وغيره[٣] . انتهى[٤] . قال في الإنصاف : لو ردها[٥] بعد قبوله وقبل القبض ؛ لم يصح الرد مطلقاً على الصحيح من المذهب . انتهى[٦] .

ووجه ذلك : أن الموصىٰ به دخل في ملك الموصَىٰ له بمجرد قبوله للوصية ، فلم يملك رده ، كرده لسائر أملاكه[٧] . **(وإلا)** ـ أي : وإن لم يكن الراد للوصية قد قبلها ـ **(بطلت)** ، قال في المغني : لانعلم فيه خلافاً[٨] ؛ لأنه أسقط حقه في حال يملك قبوله وأخذه ، فأشبه عفو الشفيع عن/ الشفعة بعد البيع[٩] . ب ٢٢٨ ب

ما يحصل به رد الوصية

ويحصل الرد بقوله : رددت الوصية ؛ وقوله : لا أقبلها . وما أدىٰ هذا المعنىٰ . قال أحمد : إذا أوصىٰ لرجل بألف ، فقال : لا أقبلها ، فهي لورثته .

---

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ٢٠٥ ، والإقناع ٤/ ٥٢ .

(٢) وجزم به صاحب المغني ٨/ ٤١٥ .
حيث قال : فإن كان الموصىٰ به مكيلاً ، أو موزوناً ، صح الرد ؛ لأنه لا يستقر ملكه عليه قبل قبضه ، فأشبه رده قبل القبول .
وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٢٧ ، والممتع ٤/ ٢٠٩ .

(٣) انظر هذا القول في : المغني ٨/ ٤١٥ ، والمبدع ٦/ ٢٠ .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٨٣ .

(٥) في ف (أوردها) .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ٢٠٥ .

(٧) انظر : المبدع ٦/ ٢٠ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٤٥٨ .

(٨) في ب ، ز ، ف (اختلاف) .

(٩) انظر : المغني ٨/ ٤١٥ .

قال في المغني : يعني لورثة الموصي[١] .

وقال أيضاً [٢] : وكل موضع صح الرد فيه ؛ فإن الوصية تبطل بالرد، وترجع[٣] إلى التركة ، فتكون [٤] للوُرَّاثِ[٥] جميعهم ؛ لأن الأصل ثبوت الحق لهم ، وإنما خرج بالوصية ؛ فإذا بطلت الوصية ، رجع إلى ماكان عليه ، كأن الوصية لم توجد[٦] .

ولو عين بالرد واحداً ، وقصد تخصيصه بالمردود ؛ لم يكن له ذلك ، وكان لجميعهم ؛ لأن رده امتناع من تملكه ، فيبقى على ما كان عليه ، ولأنه لا يملك دفعه إلى أجنبي ، فلم يملك دفعه إلى وارث يخصه به [٧] .

وكل موضع امتنع الرد لاستقرار ملكه عليه ، فله أن يَخُص به واحدا من الورثة ؛ لأنه ابتداء هبة ، ويملك أن يدفعه إلى أجنبي ، فملك دفعه إلى وارث[٨] .

فلو قال : رددت هذه الوصية لفلان . قيل له : ما أردت بقولك : لفلان؟ فإن

---

(١) المغني ٨/ ٤١٦ .
وانظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٢٧ .

(٢) أي : صاحب المغني ٨/ ٤١٦ .

(٣) في ب ، ز ، ف (يرجع) .

(٤) في ب ، ز ، ف (فيكون) .

(٥) في ب ، ز ، ف (للوارث) .

(٦) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٢٧ .

(٧) انظر : المغني ٨/ ٤١٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٧ .

(٨) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٢٧ .

قال: أردت تمليكه إياها، وتخصيصه بها، فقبلها؛ اختص به.

وإن قال: أردت ردها إلى جميعهم ليرضى فلان. عادت إلى [١] جميعهم إذا قبلوها. فإن قبلها بعضهم دون بعض؛ فلمن قبل حصته منها. انتهى [٢].

امتناع الموصَى له من قبول أو رد الوصية

(**وإن امتنع**) موصى له بعد موت الموصي (**من قبول، ورد**) للوصية، (**حكم عليه بالرد، وسقط حقه**) من الوصية، قاله في الكافي [٣]، وجزم به الحارثي [٤]، وابن رجب في القاعدة العاشرة بعد المائة [٥].

وقال في الفروع: وإن لم يقبل فكمتَحَجِّر مواتاً [٦]. ثم قال [٧]: وإن طلبه وارث بأحدهما [٨] وأبى حُكم عليه برد [٩].

---

(١) ساقط من ب، ز.

(٢) انظر: المغني ٨/ ٤١٦.

(٣) انظر: الكافي ٢/ ٤٨٣.

(٤) كما في الإنصاف ٧/ ٢٠٥.

(٥) القواعد لابن رجب ص: ٢٤٥.

(٦) تقدم تعريف التحجر والموات في ص ١٢٤.
قال في المبدع: ٦/ ٢٠: فإن لم يقبل، فكمتحجر مواتاً، أي: للورثة مطالبته بأحدهما ـ أي بالقبول أو الرد ـ فإن امتنع، حكم عليه بالرد، وسقط حقه منها ـ ا. هـ.

(٧) أي: صاحب الفروع ٤/ ٦٨٣.

(٨) أي بالقبول أو الرد.

(٩) انظر: الكافي ٢/ ٤٨٣، والقواعد لابن رجب ص: ٢٤٥، والإنصاف ٧/ ٢٠٥.

وقيل: ينتقل [١] بلا قبول كخيار. انتهى [٢].

موت الموصَى له بعد موت الموصِي، وقبل رد أو قبول الوصية

(وإن مات) الموصى له **(بعده)** - أي: بعد موت الموصي - **(وقبل رد)** للوصية، **(و)** قبل **(قبول)** لها، **(قام وارثه)** - أي: وارث الموصى له - **(مقامه)** في رد وقبول. قال في المقنع: ذكره الخرقي [٣].

قال في الإنصاف: هذا المذهب، نص عليه في رواية صالح. قاله المجد [٤]، واختاره المصنف [٥]، والشارح [٦]، وغيرهما [٧]، وجزم به في الوجيز [٨] وغيره. انتهى [٩].

وعنه [١٠]: تبطل الوصية [١١]. قال في المحرر: ونقل عبدالله [١٢] وابن منصور:

---

(١) في ب، ز (تنتقل).

(٢) انظر: الفروع ٤/ ٦٨٣.

(٣) انظر: المقنع ٢/ ٣٦١، والمغني ٨/ ٤١٧.

(٤) كما في المحرر ١/ ٣٨٤.

(٥) كما في المقنع ٢/ ٣٦١، والمغني ٨/ ٤١٧.

(٦) انظر: الشرح الكبير ٣/ ٥٢٧.

(٧) وممن قال بذلك: صاحب الفروع ٤/ ٦٨٣، والمبدع ٦/ ٢١، والممتع ٤/ ٢٠٩.

(٨) كما في المبدع ٦/ ٢١، والإنصاف ٧/ ٢٠٦.

(٩) كلام صاحب الإنصاف ٧/ ٢٠٦.

(١٠) أي: عن الإمام أحمد، وهي الرواية الثانية.

(١١) انظر هذه الرواية في: الشرح الكبير ٣/ ٥٢٧، والمحرر ١/ ٣٨٤، والفروع ٤/ ٦٨٣، والمبدع ٦/ ٢١، والإنصاف ٧/ ٢٠٦.

(١٢) هو: عبد الله بن أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، أبو عبد الرحمن، الحافظ، الثقة، محدث بغداد، ولد سنة (٢١٣هـ)، من مصنفاته: الرد على الجهمية، توفي سنة (٢٩٠هـ).
انظر ترجمته في: طبقات الحنابلة ١/ ١٨٠، والمنهج الأحمد ١/ ٢٩٤، وسير أعلام النبلاء ١٣/ ٥١٦.

تبطل الوصية[1] . قال في الفروع بعد أن قدم المذهب : وعنه تبطل . نصره القاضي[2] ، وأصحابه[3] .

ووجه المذهب : أن القبول حق ثبت للمورث فينتقل إلى الوارث / بعد موته ، ف ٢٧٥ ب
لقوله - ﷺ - : « **من ترك حقاً فلورثته** »[4] وكخيار العيب[5] .

---

(١) انظر : المحرر ١/ ٣٨٤ .

(٢) قال ابن المنجى في الممتع ٤/ ٢٠٩ : وأما كونها تبطل على قول القاضي ، على قياس قول الإمام أحمد ؛ فلأن هذا في معنى سقوط خيار المجلس ، والشرط ، والشفعة بالموت ، ولا يقوم الوارث في ذلك مقام مورثه ، نص عليه أحمد ، فكذا هنا ا. هـ .
وانظر قول القاضي في : المغني ٨/ ٤١٧ ، والمقنع ٢/ ٣٦٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٧ ، والمبدع ٦/ ٢١ .

(٣) انتهى كلام صاحب الفروع ٤/ ٦٨٣ .
وممن نصر هذا القول : ابن حامد كما في المغني ٨/ ٤١٧ .

(٤) هذا جزء من حديث طويل متفق عليه .
فقد أخرجه البخاري في الحوالات ، باب الدين برقم (٢٢٩٨)، وفي الاستقراض ، باب الصلاة على من ترك ديناً برقم (٢٣٩٩) ، وفي التفسير في تفسير سورة الأحزاب برقم (٤٧٨١) ، وفي الفرائض ، باب قول النبي ﷺ: « **من ترك مالاً فلأهله** » برقم (٦٧٣١) .
وأخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الفرائض ، باب من ترك مالاً فلورثته برقم (١٦١٩) (٤١) .
وقد أخرجاه بلفظ « **من ترك مالاً فلورثته** » ولم أقف عليه بلفظ « **من ترك حقاً** ».

(٥) ولأن الوصية عقد لازم من أحد الطرفين ، فلم تبطل بموت من له الخيار ، كعقد الرهن والبيع إذا شُرط فيه الخيار لأحدهما ، ولأنه عقد لا يبطل بموت الموجب له ، فلا يبطل بموت الآخر .
وانظر : لهذا التوجيه في : المغني ٨/ ٤١٧ .

ثم إن كان الوارث جماعة ، اعتبر الرد والقبول من جميعهم [١] ، وإن رد بعضهم وقبل بعض ، ترتب على كل منهما حكمه [٢] ، وإن كان فيهم من هو محجور عليه تقيَّد وليه بفعل الأحظ [٣] .

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٤١٨ ، والمبدع ٦/ ٢١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٥٩ .

(٢) انظر : المراجع السابقة .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٤١٨ .

[فصل]

(**فصل**) : في أحكام الرجوع في الوصية ، وما يحصل به الرجوع ، وغير ذلك[١] .

(**وإن قال موص**) لغيره بشيء : (**رجعت في وصيتي ، أو**) قال : (**أبطلتها أو نحوه**) ، كرديتها وغيرتها ، وفسختها ؛ (**بطلت**) .

قال في المغني : أجمع أهل العلم على أن للموصي[٢] أن يرجع في جميع ما أوصى به ، وفي بعضه ، إلا / الوصية بالإعتاق[٣] والأكثرون ز٢٣٦ب على جواز الرجوع في الوصية به ـ أيضاً ـ روي عن عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ أنه قال : (يُغَيِّر الرجل ماشاء من وصيته)[٤] . وبه قال عطاء ، وجابر بن زيد[٥] ،

---

(١) انظر هذا الفصل في : المغني ٨/ ٤٦٨ ، والمقنع ٢/ ٣٦٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣١ ، والممتع ٤/ ٢١٢ ، والمبدع ٦/ ٢٥ .

(٢) في ب ، ز ، ف (للوصي) .

(٣) في ب ، ز ، ف (العتق) .
وانظر حكاية هذا الإجماع في : كتاب الإجماع لابن المنذر ص : ٩٠ برقم (٣٤٦) .

(٤) هذا الأثر : أخرجه البيهقي معلقاً بصيغة التمريض ، فقال في كتاب الوصايا ، باب الرجوع في الوصية وتغييرها ٦/ ٢٨١ : وروي عن عمر بن الخطاب أنه قال : (يغير الرجل ماشاء من الوصية) ، ورواه الدارمي في سننه موصولاً إلى عمر فقال ـ في كتاب الوصايا ، باب الرجوع عن الوصية ٢/ ٥٠٢ برقم (٣٢١١) : حدثنا أبو الوليد الطيالسي ثنا همام ، حدثنا قتادة ، عن عمرو بن شعيب ، عن عبد الله بن أبي ربيعة أن عمر بن الخطاب قال : (يُحْدِثُ الرجل في وصيته ما شاء . .) . =

والزهـــري[١]، وقـتـــادة[٢]، ومـــــالك[٣]، والشـافـعي[٤]، وأحــمــد[٥]، وإسحـاق، وأبو ثور[٦]. وقـال الشـعبي[٧]، وابن سيرين[٨]، وابن شبرمة[٩]،

= وذكره ابن حجر في التلخيص ٣/ ١١٠، وسكت عنه، وعزاه لابن حزم من طريق الحجاج ابن منهال، عن همام، عن قتادة، عن عمرو بن شعيب، عن عبدالله بن أبي ربيعة، أن عمر قال: (يحدث الرجل . . .).

وانظر: المحلىٰ لابن حزم ٩/ ٣٤١.

ورواه عبدالرزاق في مصنفه في الوصايا، باب الرجل يعود في وصيته ٩/ ٧١ برقم: (١٦٣٧٩) قال: حدثنا معمر عن قتادة أن عمر بن الخطاب قال: (ملاك الوصية آخرها)، قال معمر: وكان قتادة يقول: هو مخير في وصيته في العتق وغيره، يغير فيها ماشاء، قال معمر: وبلغني أنه ذكره عن عمرو بن شعيب عن الحارث بن عبدالله عن عمر رضي الله عنه.

وقد روىٰ عبدالرزاق في مصنفه نحوه عن طاووس، وعطاء، وأبي الشعثاء كما في المصنف برقم (١٦٣٨٢) ٩/ ٧١.

وروىٰ الدارمي في سننه ٢/ ٥٠٢ نحوه عن الزهري، وعبد الملك بن مروان، وروىٰ البيهقي في سننه ٦/ ٢٨١ بنحوه عن الحسن البصري.

(٥) انظر قول عطاء، و جابر بن زيد في: المصنف لعبد الرزاق ٩/ ٧١، والمحلىٰ لابن حزم ٩/ ٣٤١.

(١) انظر قول الزهري في: سنن الدارمي ٢/ ٥٠٣، ومصنف عبدالرزاق ٩/ ٧٣.

(٢) انظر قوله في: مصنف عبدالرزاق ٩/ ٧١، والمحلى ٩/ ٣٤١.

(٣) انظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/ ١٠٣١.

(٤) انظر: الأم ٤/ ١٥٤، ومغني المحتاج ٣/ ٧١، والإقناع لابن المنذر ٢/ ٤١٧.

(٥) انظر قول الإمام أحمد في: المغني ٨/ ٤٦٨، والشرح الكبير ٣/ ٥٣١، والمقنع ٢/ ٣٦٣.

(٦) انظر قول إسحاق وأبي ثور في: المراجع السابقة.

(٧) انظر قول الشعبي في: مصنف عبدالرزاق ٩/ ٧٢، ومصنف ابن أبي شيبة برقم (٣٠٧٩٨)، والمحلىٰ ٩/ ٣٤١، والجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢/ ٢٩٢. =

والنخعي[(١)] : يغير منها ما شاء إلا العتق ؛ لأنه إعتاق بعد الموت فلم يملك تغييره كالتدبير[(٢)] .

ولنا[(٣)] أنها وصية ؛ فملك الرجوع عنها كغير العتق ، ولأنها عطية تَنْجُزُ بالموت ؛ فجاز له الرجوع عنها قبل تنجيزها ، كهبة ما يفتقر إلى القبض ، قبل قبضه ، وفارق التدبير ؛ فإنه تعليق على شرط ، فلم يملك تغييره ، كتعليقه على صفة في الحياة . انتهى[(٤)] .

(**وإن قال**) موصٍ (**في موصًى به : هذا لورثتي**) أو في ميراثي ، (**أو**) قال : (**ما وصيت به لزيد فلعمرو ؛ فرجوع**)[(٥)] ؛ لأن قوله لورثتي أو في ميراثي ينافي كونه وصية ؛ ولأن قوله : ما وصيت به لزيد فلعمرو تصريح بالرجوع عن الأول ؛ أشبه ما لو قال : رجعت عن وصيتي لزيد وأوصيت بها لعمرو[(٦)] .

(**وإن**) وصى لإنسان بشيء ثم (**وصى به لآخر ولم يقل ذلك**) ـ أي : ولم يقل ما وصيت به لفلان فهو لفلان ؛ (**فـ**) الموصَى به (**بينهما**) / أي بين الموصى له به ب ٢٢٩ أ

= (٨) انظر قول ابن سيرين في : المغني ٨/ ٤٦٨ .

(٩) انظر قول ابن شبرمة في : مصنف عبدالرزاق ٩/ ٧٢ ، والمحلى ٩/ ٣٤١ .

(١) انظر قول النخعي في : المحلى ٩/ ٣٤١ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٤٦٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣١ .

(٣) القائل : صاحب المغني .

(٤) كلام صاحب المغني ٨/ ٤٦٨ .

(٥) قال في الإنصاف ٧/ ٢١١ : بلا خلاف أعلمه .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٦٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣١ ، والمبدع ٦/ ٢٥ .

(٦) انظر هذا التوجيه في : الشرح الكبير ٣/ ٥٣١ .

أولاً وبين الموصىٰ له به ثانياً ؛ كما لو جمع بينهما في الوصية [(١)] .

قال في الفروع : ولو أوصىٰ به لعمرو ، ولم يرجع ، فبينهما .

وقيل : للثاني [(٢)] .

ونقل الأثرم : يؤخذ بآخر الوصية [(٣)] . وفي التبصرة : للأول [(٤)] . انتهىٰ [(٥)] .

(**و**) علىٰ المذهب ، (**من مات منهما**) ـ أي من الموصىٰ له بشيء [(٦)] أولاً ، والموصىٰ له به ثانياً ـ (**قبل**) موت (**موصٍ**) و تأخر الآخر عن موت الموصي، وقبل الوصية ، (**أو**) تأخر موتهما عن موت الموصي ، و (**رد**) أحدهما الوصية (**بعد موته**) ـ أي الموصي ـ وقبل الآخر ، [**كان الكل**] [(٧)] أي : كل الموصىٰ به [(٨)] ـ (**للآخر**) الذي قبل الوصية ـ دون صاحبه ـ بعد موت الموصي .

---

(١) قال في الإنصاف ٧/ ٢١١ : هذا المذهب .
وقد جزم به في العمدة ص : ٥٩ ، والمحرر ١/ ٣٧٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣١ ، والفروع ٤/ ٦٦٢ .

(٢) واختار هذا القول ابن عقيل ، كما في الإنصاف ٧/ ٢١١ .
وانظر : المبدع ٦/ ٢٥ .

(٣) وهو قول عطاء وطاووس . انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٣١ ، والمبدع ٦/ ٢٥ ، والإنصاف ٧/ ٢١١ .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ٦٦٢ ، والمبدع ٦/ ٢٥ .

(٥) كلام صاحب الإنصاف ٦/ ٢١١ .

(٦) في ز (بما) .

(٧) ما بين المعقوفتين لم يتضح رسمه في ز .

(٨) ساقطة من ب ، ز ، ف .

قال في الإنصاف: قاله الأصحاب ؛ **(لأنه اشتراك تزاحم)**[١] . كما لو أوصى لكل واحد من اثنين بجميع ماله ، ومات أحدهما قبل موت الموصي ، أو ردّ ، وقبل الآخر وأجيزت له الوصية ؛ فإنه يأخذ جميع المال [٢] .

وإن وصى بثلثه ثم بثلثه [٣] لآخر[٤] .

قال في الفروع: فمتغايران ، وفي الردّ يقسم الثلث بينهما[٥] . انتهى [٦] .

بيع الموصي الشيء الموصى به

(وإن باعه) ـ أي : باع الموصي الشيء الموصى به ـ **(أو** [٧]**وهبه ، أورهنه**[٨] **أو أوجبه في بيع أو هبة)** بأن قال لإنسان : بعتكه ، أو وهبتكه **(ولم**

---

(١) وقد زال المزاحم .
وإلى هنا انتهى كلام صاحب الإنصاف ٧/ ٢١١ .
وانظر : المبدع ٦/ ٢٥ ، والإقناع ٤/ ٥٤ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٦١ .

(٢) لأنه كما تقدم قد زال المزاحم .
وانظر : كشاف القناع ٤/ ٣٤٩ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٦١ .

(٣) في ب (بثلثيه) .

(٤) في ب ، ف (للآخر) .

(٥) انظر : المبدع ٦/ ٢٥ .

(٦) كلام صاحب الفروع ٤/ ٦٦٢ .

(٧) في ز (ووهبه) .

(٨) قال في الإنصاف : ٧/ ٢١٢ : كان رجوعاً بلا نزاع ، وكذا إن رهنه على الصحيح من المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب .
وانظر : المغني ٨/ ٤٦٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٢ ، والفروع ٤/ ٦٦٢ .

يقبل) من قيل له ذلك (**فيهما**) أي : [١] في صور إيجاب البيع أو إيجاب الهبة ، (**أو عرضه لهما**) [٢] أي : للبيع والهبة . (**أو وصى ببيعه أو عتقه**) ـ أي : عتق ما وصىٰ به لإنسان من رقيقه ـ بأن قال : اعطوه لزيد . ثم قال : اعتقوه ؛ أو ثم قال : هبوه لمن شئتم ، وإلىٰ ذلك أشير بقوله (**أو** [٣] **هبته**) [٤] .

(**أو حرمه عليه**) ـ أي علىٰ الموصىٰ له به ـ بأن يوصي لإنسان بشيء ثم يقول : / هو حرام عليه [٥] . ف ٢٧٦ أ

(**أو كاتبه**) أي : كاتب الذي أوصىٰ به ـ (**أو دبره** [٦] ، **أو**) كان الموصَىٰ به زيتاً ، أو قمحاً ، أو نحوهما ، (**فخلطه بما لا يتميز**) منه ، (**ولو**) كان الموصىٰ به (**صبرة**) فخلطها (**بغيرها** ، **أو أزال اسمه**) كما لو قال : أوصيت لزيد بهذه

---

(١) في ب (فيهما أ) .

(٢) في ب (هما) .

(٣) في ب (ووهبته) .

(٤) قال في الإنصاف : ٧/ ٢١٢ : كان رجوعاً علىٰ الصحيح من المذهب ، وقد قدمه صاحب الفروع ٤/ ٦٦٢ ، واختاره المصنف كما في المغني ٨/ ٦٦٨ ، والكافي ٢/ ٥١٦ ، وصححه في المحرر ١/ ٣٧٦ .

(٥) فإنه يعتبر رجوعاً .
وانظر : الكافي ٢/ ٥١٦ ، والإنصاف ٧/ ٢١٢ .

(٦) قال في الإنصاف ٧/ ٢١٣ : فإنه رجوع وهو المذهب .
وانظر : المحرر ١/ ٣٧٦ ، والفروع ٤/ ٦٦٢ ، والنظم ١/ ٤٠٧ .
والرواية الثانية : أنه ليس برجوع .
وقد أطلق الخلاف صاحب : المغني ٤٦٨/٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٢ ، والفروع ٤/ ٦٦٢ .

الغرارة (١) الحنطة (٢) ، (**فطحن الحنطة**) فصار اسمها دقيقاً ، (**أو**) قال : أوصيت لزيد بهذه الغرارة الدقيق ، (**فخبز الدقيق**) فصار يسمى خبزاً ، (**أو**) بهذا الخبز ، (**فجعل الخبز فتيتاً** (٣) **أو**) وصى لإنسان بشيء من غزل (٤) ، و (**نسج** (٥) **الغزل**) فصار يسمى ثوباً ، وقس على ذلك . قوله : (**أو عمل الثوب قميصاً، أو ضرب النُّقْرَة** (٦) **دراهم ، أو ذبح الشاة ، أو بنى**) الحجر ، أو الآجر (٧) الموصى به ، فصار حائطاً ، أو داراً ، أو نحو ذلك ، (**أو غَرَس**) نوىً موصى به فصار

---

(١) الغرارة : بكسر الغين ، واحدة الغرائر ، وهي وعاء من الخيش ونحوه ، تشبه العدل يوضع فيه القمح ونحوه .
انظر : المصباح المنير ٢/ ٤٤٥ ، والمعجم الوسيط ٢/ ٦٤٨ .

(٢) الحنطة : تطلق على القمح ، والبر ، والطعام .
وانظر : المصباح المنير ١/ ١٥٤ .

(٣) فت الشيء يفته فتاً وفتته : أي دقه ، وقيل : كسره بأصابعه ، وقد غلب الفت ، على ما كسر ، ودق من الخبز .
انظر : لسان العرب ٢/ ٦٤ ، ٦٥ ، مادة (فت) ، والمصباح المنير ٢/ ٤٦٠ .

(٤) غَزَل الصوف أو القطن ونحوهما غَزْلاً : إذا فتله خيطاناً .
وانظر : لسان العرب ١١/ ٤٩١ مادة (غزل) ، والمصباح المنير ٢/ ٤٤٦ ، والمعجم الوسيط ٢/ ٦٥٨ .

(٥) في ز (فنسح) .

(٦) النقرة : هي القطعة المذابة من الذهب أو الفضة وقيل : هو ماسبك مجتمعاً منها .
انظر : لسان العرب ٥/ ٢٢٩ ، مادة (نقر) ، والمصباح المنير ٢/ ٦٢١ .

(٧) قال في لسان العرب ٤/ ١١ : فارسي معرب .
والآجر : بمد الهمزة هو الطين واللَّبِنُ إذا طُبِخ .
وانظر : المصباح المنير ١/ ٦ .

شجراً (**أو نجر الخشبة**) الموصىٰ بها فصارت (**بابا**) أو كرسيّاً، أو دولاباً، أو نحو ذلك، (**أو أعاد داراً انهدمت، أو**[١] **جعلها حماماً أو نحوه**)، أو كان سفينة فتكسرت، وصار اسمها خشباً؛ (**فرجوع**) في الجميع[٢].

أما إذا باع[٣] الموصِي، الموصَىٰ[٤] به، أو وهبه، أوتصدق به، أو نحو ذلك فلأنه إزالة[٥] ملك، وذلك ينافي الوصية[٦]. وأما الرهن، فلأنه يراد للبيع[٧]، وأما تعريضه لشيء[٨] من ذلك وإيجابه، وإن لم يقع القبول؛ فلأن ذلك دليل علىٰ اختيار الرجوع[٩].

وأما وصيته ببيعه، أو إعتاقه، ونحوهما؛ فلكونه وصىٰ بما ينافي الوصية

---

(١) في ب، ز (و).

(٢) وهو المذهب كما في الإنصاف ٧/ ٢١٤.
وانظر: المغني ٨/ ٤٦٩، والمقنع ٢/ ٣٦٤، والمحرر ١/ ٣٧٦، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٣، والمبدع ٦/ ٢٦.

(٣) قول المؤلف ـ رحمه الله ـ (أما إذا باع): يعتبر ابتداء في ذكر التوجيه، والتعليل للأقوال السابقة.

(٤) ساقطة من ب.

(٥) في ز (إزال).

(٦) انظر: المبدع ٦/ ٢٦، والممتع في شرح المقنع ٤/ ٢١٣.

(٧) انظر: المبدع ٦/ ٢٦.

(٨) في ب (بشيء).

(٩) انظر: المغني ٨/ ٤٦٨.

الأولى[١].

وأما تحريمه [٢] [على الموصى له ؛ فلأن الوصية له لو بقي حكمها لم يحرم عليه. ذكر مسألة التحريم في الكافي [٣] / واقتصر عليه الحارثي ، ونصره[٤] ، نقله] [٥] في الإنصاف[٦] . ز ٢٣٧ أ

وأما كون كل من الكتابة والتدبير يحصل به الرجوع ؛ فلأن الكتابة بيع والتدبير أقوى من الوصية ؛ لأنه يتنجز بالموت ؛ فيسبق أخذ الموصى له [٧] . وأما كون خلطه بما لا يتميز رجوعاً ؛ فلأنه يتعذر بذلك تسليمه [٨] .

وأما كون إزالة اسم الموصى به تكون رجوعاً [٩] ؛ فلأنه لم يبق الاسم متناولاً له ، وإن كان انهدام الدار لم يزل اسمها ، سُلِّمت إليه[١٠] . ويأتي في المتن حكم

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٤٦٨ ، والمبدع ٦/ ٢٦ .

(٢) في ب (تحرمه) .

(٣) انظر : الكافي ٢/ ٥١٦ .

(٤) في ب (ونصه) .

(٥) مابين المعقوفتين موجود في حاشية (ب) ولم يحدد مكانه .

(٦) انظر : الإنصاف ٧/ ٢١٢ .

(٧) انظر هذا التوجيه في : المغني ٨/ ٤٦٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٢ ، والمبدع ٦/ ٢٦ ، والممتع ٤/ ٢١٣ .

(٨) انظر : المغني ٨/ ٤٦٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٣ .

(٩) وذلك من غير فعل المُوصِي .

(١٠) وذلك دون ما انفصل منها ؛ لأن الاسم حين الاستحقاق يقع على المتصل دون المنفصل ، ويتبع الدار في الوصية ما يتبعها في البيع .
وانظر : المغني ٨/ ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٣ .

المنهدم منها[١] .

حكم جحد الموصي للوصية

(**لا إن جحدها**) ـ أي : جحد الموصي الوصية ، فإن ذلك لا يكون رجوعاً ؛ لأن الوصية عقد ، فلا تبطل بالجحود كسائر العقود[٢] .

وقيل : بلى ؛ لأن جحدها يدل على عدم إرادة وصول الموصَى به إلى الموصَى له[٣] ، (**أو أجر**)[٤] الموصي العين الموصَى بها ، (**أو زوج**) الرقيق الموصى به ، (**أو زرع**) الأرض الموصى بها[٥] ، (**أو وطئ**) الأمة الموصى بها ، (**ولم تحمل**)[٦] من وطئه[٧] .

(**أو لبس**) الثوب الموصى به (**أو سكن موصى به**) من دار ، أو بستان ، أو بيت شعر ، أو نحو ذلك ، فإن ذلك كُلَّه لا يكون رجوعاً ؛ لأن ذلك لا يزيل الملك ولا الاسم ولم يمنع التسليم ؛ كما لو غسل الثوب الموصى به ، أو كنس الدار الموصى

(١) انظر : منتهى الإرادات ٢/ ٤٢ .

(٢) وهو قول أبي حنيفة كما في : المبسوط ٢٧/ ١٦٣ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٨ .
وانظر : المغني ٨/ ٤٧٠ ، والكافي ٢/ ٥١٧ .

(٣) وهذا القول هو الرواية الثانية في المذهب .
وانظر : المغني ٨/ ٤٧٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٢ ، والممتع ٤/ ٢١٣ .

(٤) لم يتضح رسمها في ز .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٤٧٠ .

(٦) في ب ، ف (تحل) .

(٧) قال في الإنصاف ٧/ ٢١٥ : ليس برجوع على الصحيح من المذهب .
وانظر : الكافي ٢/ ٥١٧ ، والمغني ٨/ ٤٧٠ .

بها، أو علَّم الرقيق الموصى به صنعة [(١)] .

وقيل : إن وَطْءَ الأمة الموصى بها رجوع؛ لأنه يُعرِّضها للخروج عن جواز النَّقْلِ [(٢)] . ورد بأن الوطء انتفاع لايزيل الملك في الحال ، ولا يُفضي إليه/ يقينا ، ب ٢٢٩ ب
فأشبه لبس الثوب فإنه ربما أتلفه ، وليس برجوع [(٣)] .

(**أو وصى**) إنسان (**بثلث ماله فتلف**) ماله الذي كان يملكه حين الوصية بإتلافه أو غيره ، (**أو باعه ثم ملك مالاً**) غيره ، لم يكن إتلافه ولا بيعه رجوعاً في وصيته ؛ لأنها بجزء [(٤)] مشاع [(٥)] من المال الذي يملكه حين الموت [(٦)] ، فلم يؤثر ذلك فيها [(٧)] .

(**أو**) كانت الوصية (**بقفيزٍ من صبرةٍ فخلطها**) - أي الصبرة - (**ولو بخير منها**) مما لا يتميز منه ، فإن ذلك لا يكون رجوعاً في الوصية [(٨)] ؛ لأن القفيز كان/ ف ٢٧٦ ب

---

(١) انظر : المغني ٨/ ٤٧٠ ، والكافي ٢/ ٥١٧ .

(٢) وهو احتمال في المغني ٨/ ٤٧٠ ، وانظر : الإنصاف ٧/ ٢١٥ .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٤٧٠ .

(٤) في ب ، ف (بجز) .

(٥) في ز (شايع) .

(٦) لا بالثلث الموجود في الحياة .

(٧) انظر : الكافي ٢/ ٥١٧ ، والإقناع ٤/ ٥٥ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٥٠ .

(٨) قال في الإنصاف ٧/ ٢١٥ : وهذا المذهب .
وقد جزم به صاحب المحرر ١/ ٣٧٦ ، والكافي ٢/ ٥١٧ ، والممتع لابن المنجى ٤/ ٢١٤ .

مشاعاً وبقي على إشاعته [١] .

وقيل : إن خلط الصبرة بخير منها كان رجوعاً ؛ لأنه لا يمكن [٢] تسليم الموصى به إلا بتسليم خير منه ، ولا يجب على الوارث تسليم خير منه [٣] .

وأجيب بأنه لا مانع من ذلك ؛ لأن خلطها بخير منها من فعل الموصي أشبه ما لو صفى الصبرة من غش كان بها [٤] .

(**وزيادة موصٍ في دار**) بعد وصيته [٥] بها (**للورثة**) [٦] ؛ لأن الزيادة لم توجد حين العقد ، فلم تدخل في الوصية [٧] . (**لا المنهدم**) من الدار قبل قبول الوصية ، فإنه يكون للموصى عند قبوله الوصية ؛ لأن المنهدم قد دخل في الوصية عند وجودها ، فتبقى الوصية فيه ببقائه ، كما لو أوصى له بكتاب فانتقضت منه

---

(١) انظر هذا التوجيه في : الكافي ٢/ ٥١٧ .

(٢) في ف (يمكنه) .

(٣) انظر هذا القول في : النظم ١/ ٤٠٧ ، والمغني ٨/ ٤٦٩ ، والفروع ٤/ ٦٦٣ ، والقواعد لابن رجب ص : ٣٠ ، والإنصاف ٧/ ٢١٦ ، والممتع ٤/ ٢١٤ .

(٤) انظر : مطالب أولي النهى ٤/ ٤٦٤ .

(٥) في ب (وصية) .

(٦) يعني يصح رجوعه فيها .

(٧) وهذا القول قد صححه صاحب النظم ١/ ٤٠٧ .
وأطلق الخلاف صاحب المقنع ٢/ ٥٦٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٣ ، والمبدع ٦/ ٢٧ ، والممتع لابن المنجى ٤/ ٢١٤ ، والفروع ٤/ ٦٦٣ .
والرواية الثانية : أن هذه الزيادة تدخل في الوصية .
وانظر : المراجع السابقة .

كراريس[١] ؛ فإنها تكون للموصىٰ له بالكتاب[٢] .

وفي المسألة قول : إن الزيادة والمنهدم للورثة ، وقول:إنهما للموصىٰ له[٣] .

(**وإن وصى**) إنسان (**لزيد**) بشيء (**ثم قال**) الموصِي : (**إن قدم عمرو فله** ما أوصيت به لزيد . (**فقدم عمرو بعد موت موصٍ، فلزيد**)[٤] ـ أي : فالموصىٰ به لزيد ـ دون عمرو[٥] ؛ لأن الموصي لما مات قبل قدوم عمرو ، انقطع[٦] حقه من الموصىٰ به وانتقل إلىٰ زيد لأنه لم يوجد إذ ذاك ما يمنعه ، فلم[٧] يؤثر وجود الشرط بعد ذلك ، كما لو[٨] علق إنسان طلاقاً أو عتقاً علىٰ شيء فلم يوجد إلا بعد موته[٩] وقيل : بل يكون لعمرو[١٠] .

---

(١) في ب (كراريش) .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٤٧٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٣ ، ومطالب أولي النهىٰ ٤/ ٤٦٤ .

(٣) انظر هذه الأقوال في : المبدع ٦/ ٢٧ ، والإنصاف ٧/ ٢١٧ .

(٤) لم يتضح رسمه في ز .

(٥) قال في الإنصاف : ٧/ ٢١٨ ، : وهو المذهب ، وقد صححه ابن المنجي كما في الممتع ٤/ ٢١٥ ، وقدمه في الفروع ٤/ ٦٦٦ ، وأطلق الخلاف في : الشرح الكبير ٣/ ٥٣٣ ، والمبدع ٦/ ٢٨ .

(٦) في ب (وانقطع) .

(٧) في ب ، ز (ولم) .

(٨) ساقطة من ب .

(٩) انظر هذا التوجيه في : الشرح الكبير ٣ / ٥٣٣ ، والمبدع ٦/ ٢٨ .

(١٠) وهذا القول هو احتمال في الهداية ١/ ٢٢٣ .

وعلم مما تقدم أن عمراً لو قدم في حياة الموصي كان له ، قال في الإنصاف : بلا نزاع . انتهى [١] .

ووجه ذلك : أنه جعله له بشرط قدومه ، وقد وجد في حالة يعمل عمله فيها ، فعمل بمقتضاه [٢] .

ومتى كانت التبرعات في المرض أو الوصايا بزائد على الثلث ، ولم تجز الورثة الزائد تزاحمت في ثلث باقي المال[٣] بعد [٤] إخراج الواجب إن كان كالدين ونحوه[٥] .

تقديم الدين على الوصية

وقد حكى القرطبي الإجماع على تقدم الدين على الوصية[٦] ، إلا ما حكي عن أبي ثور أنه قدمها عليه [٧] ، حكاه العبدري[٨] .

---

(١) انظر : الإنصاف ٧/ ٢١٨ .

(٢) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٥٣٣ ، والممتع لابن المنجى ٤/ ٢١٥ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢١٥ ، والإنصاف ٧ / ٢٢٠ .

(٤) في ز (بغد) .

(٥) الواجبات كالدين ، والزكاة ، والحج ، تخرج من رأس المال أوصى بها أو لم يوص .
قال في الإنصاف ٧/ ٢١٨ : على الصحيح من المذهب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٦٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٥ ، والممتع ٤/ ٢١٦ .

(٦) انظر : الجامع لأحكام القرآن ٥/ ٤٩ .

(٧) في ف (إليه) .

(٨) في ز (العنبدري) .
وهو : محمد بن سعدون بن مُرجّى بن سعدون القرشي العبدري المغربي ، الظاهري ، نزيل بغداد ، أبو عامر سمع من مالك البانياسي ، ورزق بن التميمي ، والحميدي ، وغيرهم ، =

والحكمة في تقديمها بالذكر في الآية أن الوصية لما أشبهت الميراث في كونها بلا عوض، فكان في إخراجها مشقة على الوارث ، فقدمت حثّاً على إخراجها [(١)] .

قال الزمخشري [(٢)] : ولذلك جيء بكلمة «أو» التي للتسوية فيستويان في الاهتمام وعدم التضييع ، وإن كان مقدماً عليها[(٣)] .

وقال السهيلي [(٤)] : لما كانت الوصية طاعة وخيراً ، والدين غالباً لمنفعة[(٥)]،

=وحدث عنه ابن عساكر ، ويحيى بن بوش ، وغيرهما .
قال عنه الذهبي : « الشيخ ، الإمام ، الحافظ ، الناقد » ثم قال بعد ذلك : « وكان من بحور العلم لولا تجسيم فيه » ، توفي سنة (٥٢٤هـ) .
انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ١٩/ ٥٧٩ ، والبداية والنهاية ١٢/ ٢٠١ ، وشذرات الذهب ٤/ ٧٠ .
وانظر قول أبي ثور في : المبدع ٦/ ٢٩ .

(١) انظر : فتح الباري ٥/ ٣٧٨ ، وتحفة الأحوذي ٦/ ٣١٥ .

(٢) هو : محمود بن عمر بن محمد الخوارزمي الزمخشري أبو القاسم . ولد سنة (٤٦٧هـ) ، وهو مفسر ، محدث ، متكلم ، نحوي لغوي ، كبير المعتزلة ، جاور بمكة زمناً ، ثم خرج منها وتوفي بخوارزم سنة (٥٣٨هـ) .
من تصانيفه : الفائق في غريب الحديث ، والكشاف في حقائق التنزيل ، وأساس البلاغة ، والمنهاج في الأصول ، وغيرها .
انظر ترجمته في : المنتظم ١٠/ ١١٢ ، ووفيات الأعيان ٥/ ١٦٨ ، والأنساب ٦/ ٢٩٧، وتذكرة الحفاظ ٤/ ١٢٨٣ ، والبداية والنهاية ١٢/ ٢١٩ .

(٣) انظر قول الزمخشري في : الكشاف ١/ ٤٨٤ .

(٤) هو : أبو زيد عبدالرحمن بن عبدالله السهيلي ، الخثعمي ، السهيلي ، ولد في مالقة وهي أحد قواعد الأندلس الإسلامية ، وكان مولده سنة (٥٠٨هـ) ، وهو حافظ ، وعالم باللغة، والسير ، كف بصره وهو في السابعة عشر من عمره ، توفي بمراكش سنة (٥٨١هـ) .
من مصنفاته : كتاب الروض الأنف وهو في السيرة ، وتفسير سورة يوسف، وكتاب الإيضاح والتبيين لما أبهم من تفسير الكتاب المبين . =

وهو مذموم في غالب أحواله ، وقد تعوذ منه عليه السلام(١) ، فبدأ بالأفضل(٢) .
وقال(٣) ابن عطية(٤) : الوصية غالباً تكون لضعاف ، فقوى جانبها(٥)
بالتقديم(٦)/ في الذكر لئلا يطمع ويتساهل فيها بخلاف الدين(٧) . ز ٢٣٧ ب

= انظر ترجمته في : تذكرة الحفاظ ٤/ ١٣٧ ، والبداية والنهاية ١٢/ ٣١٨، ووفيات الأعيان ١/ ٢٨٠ ، والأعلام ٣/ ٣١٣ .

(٥) في ب (منفعه) .

(١) ومما ورد عنه ﷺ أنه قال : « **اللهم إني أعوذ بك من الهم والحَزَن ، والعجز والكسل ، والبخل والجبن ، وضلع الدين ، وغلبة الرجال** » .
والحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الدعوات ، باب التعوذ من غلبة الرجال برقم (٦٣٦٣) ، وفي الدعوات أيضاً ، باب الاستعاذة من الجبن والكسل برقم (٦٣٦٩) .
وقال البغوي في شرح السنة ٥/ ١٥٦ بعد ذكره لهذا الحديث : وضَلَع الدين : أي : ثقله حتى يميّل صاحبه عن الاستواء لثقله ، والضَلَعُ : الاعوجاج ا . هـ .

(٢) في ز (بالأصل) .
وانظر كلام السهيلي في كتابه : الفرائض وشرح آيات المواريث ص : ٤١ تحقيق د/ محمد البنا .

(٣) في ب (قال) .

(٤) هو : عبدالحق بن غالب بن تمام بن عطية المحاربي الأندلسي الغرناطي المالكي، أبو محمد ولد سنة (٤٨١هـ) ، وحدَّث عن أبيه ، وعن الحافظ أبي علي الغساني ، وغيرهم .
وكان إماماً في الفقه ، وفي التفسير ، وفي العربية ، وكان ذكياً ، فطناً ، مدركاً ، من أوعية العلم . وقد أخذ الناس عنه رحمه الله ، توفي سنة (٥٤١هـ) .
من مصنفاته : المحرر الوجيز في التفسير ، وقد أثنى عليه شيخ الإسلام كما في الفتاوى ٢/ ١٩٤ .
انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ١٩/ ٥٨٧ ، وطبقات المفسرين للداوودي ١/ ٦٠ ، وتذكرة الحفاظ ٤/ ١٢٦٩ .

(٥) في ف (جاتبها) .

(٦) في ف (التقديم) . =

الذي يتولى إخراج الواجب من الوصية

ولما كان الواجب لابد له من مخرج ، أشيرإلى تبيينه بقوله : (**ويُخْرِجُ وصِيٌّ**) أوصى [(١)] له أن يخرج الواجب ، فإن لم يكن (**فوارثٌ**) جائز التصرف ؛ فإن لم يكن أو أبى الوارث إخراجه ، (**فحاكِمٌ الواجبَ**) [(٢)] مفعول يخرج . (**ومنه**) - أي من الواجب - (**وصية بعتق في كفارة تخيير**) ، ككفارة اليمين (**من رأس المال**) متعلق بيخرج ، يعني أنه يجب إخراجه ، (**ولو لم يُوصِ به**) [(٣)] ؛ لقوله تعالى : ﴿ **مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ** ﴾ [(٤)] . [وقوله تعالى : ﴿ **مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ** [(٥)] **بِهَا أَوْ دَيْنٍ** ﴾] [(٦)] ودين الله كدين الآدمي ؛ لقوله - ﷺ - : « **فدين الله أحق بالوفاء** » رواه البخاري والنسائي [(٧)] .

=(٧) ذكر ابن عطية في تفسيره المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ٤/ ٣٨ ثلاثة أوجه في تأويل تقديم الدين على الوصية في الآية ، والذي ذكره المؤلف هنا هو واحد منها ، وقد نقله بالمعنى .

(١) في ب (ما وصى) .

(٢) أي : يخرج الحاكم الواجب .
قال في الإنصاف ٧/ ٢١٩ ، عن هذا الترتيب - وهو أنه يخرجه الوصي ثم الوارث ثم الحاكم - : إنه الصحيح من المذهب ، نص عليه .
وانظر : المبدع ٦/ ٢٩ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٦٥ ، والإقناع ٤/ ٥٦ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٥٢ .

(٣) انظر : الفروع ٤/ ٦٧٣ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٦٥ .

(٤) سورة النساء ، الآية ١١ ، ١٢ .

(٥) في ب ، ف (يوصون) .

(٦) سورة النساء ، من الآية ١٢ .
وما بين المعقوفتين ساقط من ز .

(٧) ما ذكره الشارح جزء من حديث ، ونصه : ما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن امرأة من =

وحكم إخراج الأجنبي زكاة[(١)] أو نحوها عن الميت بإذن [وصيِّه أو وارثه] [(٢)] كإخراج الإذن[(٣)] . (**فإن وصَّى**) الميت (**معه**) - أي : مع الوصية - بإخراج الواجب أو مع ثبوت واجب / عليه (**بتبرع**) من معين ، أو مشاع ، (**اعتبر الثلث**) ف ٢٧٧ أ
الذي تخرج منه التبرعات (**من**) المال (**الباقي ، بعد**) إخراج الواجب [(٤)] .

فلو كان المُخَلَّفُ أربعين وقد أوصى بثلث ماله ، وعليه دين عشرة ؛ فإنها/ تدفع ب ٢٣٠ أ

=جهينة جاءت إلى النبي ﷺ فقالت : إن أمي نذرت أن تحج فلم تحج حتى ماتت ، أفأحج عنها ؟ قال : « **نعم حجي عنها، أرأيت لو كان على أمك دين أكنت قاضيته؟ اقضوا الله ، فالله أحق بالوفاء** » .

وقد أخرجه البخاري في كتاب جزاء الصيد ، باب الحج والنذور عن الميت برقم (١٨٥٢)، وفي الإيمان والنذور ، في باب من مات وعليه نذر برقم (٦٦٩٩)، والنسائي في مناسك الحج ، باب الحج عن الميت الذي نذر أن يحج ٥/ ١١٦ ، وأحمد في مسنده ١/ ٢٣٩ ، ٢٤٠ ، والطيالسي برقم (٢٦٢١) ، والطبراني في معجمه الكبير ١٢/ ٥٠ ، برقم (١٢٤٤٣) ، والبيهقي في السنن في كتاب الحج ، باب النيابة في الحج عن المعضوب والميت ٥/ ١٧٩ ، وابن خزيمة في صحيحه برقم (٣٠٤١).

(١) في ب (الزكاة) .

(٢) في ب (وارثه أو وصيه) .

(٣) لعل العبارة (كإخراج بلا أذن) .
قال في الإقناع ٤/ ٥٦ : (وإن أخرج - أي: الواجب - من لا ولاية له من ماله أجزأ كما لو كان بإذن حاكم) ، أ. هـ .
وقال في مطالب أولي النهى ٤/ ٤٦٥ : ويجزي إخراج الواجب عن الميت من أجنبي لا ولاية له من ماله ، كقضاء الدين عن حي بلا إذنه ، وكما لو كان القضاء بإذن حاكم ا . هـ .

(٤) قال في الإنصاف ٧/ ٢١٨ : على الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٦٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٥ ، والممتع ٤/ ٢١٦ .

أولاً ثم يدفع إلى الموصَى له [بثلث المال] (١) عشرة ؛ لأنها ثلث الباقي بعد الدين (٢) .

(**وإن قال**) من أوصى بتبرع وعليه واجب : (**أخْرِجُوا الواجِبَ من ثلثي، بدئ)** (٣) بالبناء للمفعول ـ (**به**) ـ أي : بإخراج الواجب من الثلث ؛ لأنه انفرد عن التبرع بمزية الوجوب (٤) . وفائدة ذلك مزاحمة الواجب لصاحب التبرع في الثلث ، وحيث أُخرج الواجب من الثلث ، وفضل منه شيء ، (**فما فضل منه فلصاحب التبرع**)(٥) ؛ ومحل ذلك إن لم يفضل شيء عما أوصى له به ، كما لو وصى لإنسان بثلث ماله ثم قال : أخرجوا الواجب من ثلثي (**وإلا**) (٦) أي : وإن لم يفضل شيء من الثلث بعد إخراج الواجب منه (**بطلت**) الوصية بالتبرع ، كما لو رجع عنها(٧) .

وعبارة الفروع في هذه المسألة : ويخرج (٨) وَصِيُّهُ ، ثم وارثُهُ ، لاحاكم في

(١) في ز ، ف (بالثلث) .

(٢) انظر : الشرح الكبير ٣ / ٥٣٥ ، والمبدع ٦/ ٣٩ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٦٥ .

(٣) لم يتضح رسمها في ز .

(٤) انظر : المقنع ٢/ ٣٦٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٥ ، والمحرر ١/ ٣٨١ ، والفروع ٤/ ٦٧٥ ، والمبدع ٦/ ٣٠ .

(٥) انظر : المقنع ٢/ ٣٦٦ ، والممتع ٤/ ٢١٧ .

(٦) لم يتضح رسمها في ز .

(٧) قال في الإنصاف ٧/ ٢١٩ : وهو المذهب .
وانظر : المقنع ٢/ ٣٦٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٥ ، والمحرر ١/ ٣٨١ ، والفروع ٤/ ٦٧٥ .

(٨) أي : يخرج الواجب الذي على الموصي ، وقد تقدمت هذه المسألة .

المنصوص [(١)] . ثم حاكم : الواجبَ [(٢)] ، كحج [(٣)] ،وغيره [(٤)]، ومثله [(٥)] : وصية [(٦)] بعتق في كفارة تخيير [(٧)] من رأس مالِه ، وتَبَرُّعَهُ من ثلثِ باقِيهِ [(٨)] . ونقل ابن [(٩)] إبراهيم : في حج لم [(١٠)] يوص به [(١١)] ، وزكاة ، وكفارة من الثلث ، ونقل عنه : من كله مع علم ورثته . ونقل عنه : في زكاة من كله مع صدقة ، وعنه : تقدم الزكاة على الحج [(١٢)] .

---

(١) كما في الإنصاف ٧/ ٢١٩ .

(٢) في ز (الواجب من ثلث) .

(٣) في ب (لحج) .

(٤) في ب (أو) .

(٥) في ب ، ز (ومنه) .

(٦) في ب (وصيت) وفي ز ، ف (وصيته) .

(٧) في ب (تخبير) .

(٨) وقد تقدمت هذه المسألة قريباً في ص : ٩٣٥ .

(٩) ساقطة من ب ، ز ، ف .
وابن إبراهيم هو : إسحاق بن إبراهيم بن هانئ ، صاحب المسائل عن الإمام أحمد ، وقد تقدمت ترجمته.
وانظر قوله في مسائله ٢ / ٤١ .

(١٠) في ب (له) .

(١١) ساقط من ب ، ز .

(١٢) انظر : الإنصاف ٧/ ٢١٨ ، ٢١٩ .

ونقل ابن صدقة [١] فيمن أوصت في مرضها لزوجها بمهرها : هذه وصية [٢] لوارث لا تجوز إلا بإجازة الورثة [٣] ، قيل[٤] : فأوصت وهي صحيحة ؟ [قال : إن كانت صحيحة] [٥] جاز [٦] ، قال الله تعالىٰ : ﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ ﴾ [٧] الآية ، فإن أخرجه من لا ولاية له من ماله بإذن أجزأ [٨] . وإلا فوجهان [٩] . وفي الخلاف ، وقد قيل له لا يجوز إخراج الزكاة حيا بلا أمره ، فكذا[١٠] بعد موته كالأجنبي . فقال : لا نسلم أن الأجنبي لايجوز إخراج الزكاة عنه بعد موته ؛ لقوله

---

(١) هو : أحمد بن محمد بن عبد الله بن صدقة ، نقل عن الإمام أحمد مسائل منها : قال : سمعت أحمد بن حنبل وقد سئل عن السرة من العورة؟ فقال : أسفل السرة إلى الركبة عورة . توفي سنة (٢٧٣ هـ) .
انظر ترجمته في : طبقات الحنابلة ١/ ٦٤ ، والمنهج الأحمد ١/ ٣٠٤ ، وسير أعلام النبلاء ١٤/ ٨٣ ، والشذرات ٢ / ٢١٥ ، والمقصد الأرشد ١/ ١٥٩ .

(٢) في ز (وصيته) .

(٣) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٥٠ .

(٤) في ب ،ز ، ف (قبل) .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من ب .

(٦) انظر : الشرح الكبير ٣/ ٤٤٦ ، والمبدع ٥/ ٣٨١ .

(٧) سورة النساء ، من الآية ٤ .

(٨) انظر : التصحيح على الفروع ٤/ ٦٧٤ ، والإقناع ٤/ ٥٦ .

(٩) أي إذا أخرج الواجب أجنبي ، بغير إذن فهل يجزئ أو لا ؟ أطلق فيه صاحب الفروع الوجهين.
وصحح الجواز صاحب تصحيح الفروع ٤/ ٦٧٤ حيث قال : ويجوز بغير إذنه ، وهو الصحيح .ا.هـ .

(١٠) في ب ، ز (قلنا) .

في رواية حنبل : لا يعجبني يأخذ دراهم ليحج بها إلا أن يكون متبرعاً بحج عن أبيه وأمه [(١)] وأخيه [(٢)] .

وإن سلمنا ذلك فالمعنى في الأجنبي أنه لا يخلف الميت ، بخلاف الوارث [(٣)] ، فإن قال [(٤)] : أدوا الواجب من ثلثي . وقيل : أو قال : حجوا أو تصدقوا، بديء به . فإن نفذ ثلثه سقط تبرعه [(٥)] . وقيل : يتزاحمان فيه ، وباقي الواجب من ثلثيه [(٦)] .

وقيل : من رأس ماله [(٧)] . فيدخله الدور . فلو كان المال ثلاثين [(٨)] ، والتبرع عشرة، والواجب عشرة؛ جعلت تتمة الواجب شيئاً يكن [(٩)] الثلث عشرة ؛ إلا ثلث شيء بين الواجب والتبرع، للواجب خمسة إلا سدس شيء ، فأضم الشيء

(١) ساقطة من ب .

(٢) انظر رواية حنبل في : الإنصاف ٧/ ٤١٩ .

(٣) في ز (الواجب) .

(٤) أي : الموصي .

(٥) وهذا المذهب كما في الإنصاف ٧/ ٢١٩ ، وانظر : المقنع ٢/ ٣٦٦ ، والمحرر ١/ ٣٨١ .

(٦) في ب ، ز (ثلثه) .
وهو قول أبي الخطاب كما في الهداية ١/ ٢١٥ ، والسامري كما في الإنصاف ٧/ ٢٢٠ .

(٧) أي : يقسم الثلث بين الوصية ، وما أخرجه ، ويتمم الواجب من رأس المال ، ولذلك يدخله الدور .
وانظر هذا القول : في الشرح الكبير ٣/ ٥٣٥ ، والإنصاف ٧/ ٢٢٠ .

(٨) في ب (ثلثين) .

(٩) في ب (يحسن) .

إليه يكن الشيء [١] خمسة ، وخمسة أسداس شيء ، يعدل الواجب عشرة ، فيكون الشيء ستة [٢] ، وهو للتبرع أربعة ، وإن شئت خذ حصة الواجب من الثلث ثم انسب كلا من حصة التبرع والورثة من الباقي ، فخذ منهم تتمة الواجب [بقدر النسبة] [٣] ، أو انسب تتمة من الباقي ، وخذ بقدرها [٤] . انتهت [٥] ، وإنما سقتها [٦] لما فيها من الفوائد [٧] .

---

(١) ساقطة من ب، ز ، ف .

(٢) ساقط من ب .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من ب .

(٤) انظر : هذه الطريقة في القسمة في : الشرح الكبير ٣/ ٥٣٥ ، والمبدع / ٣٠ .

(٥) هذه المسألة كما في الفروع ٤/ ٦٧٣ ، ٦٧٤ ، ٦٧٥ .

(٦) القائل : هو الشارح ابن النجار ـ رحمه الله ـ .

(٧) في ب (للفوائد) .